Gedanken zum Zeitcharter- und Reederproblem

unter

Berücksichtigung der Novelle vom 10. August 1937

ABHANDLUNG

zur Erlangung der Würde eines Doktors der Rechte
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Hansischen Universität, Hamburg,

vorgelegt von

CARL-HEINZ LÜDERS
Gerichtsreferendar in Hamburg

Hamburg 1939

Gutachter: Professor Dr. Hans Wüstendörfer
Mitgutachter: Professor Dr. Karl Haff

Tag der mündlichen Prüfung: 24. Mai 1939

Druck: Hansischer Gildenverlag, Hamburg 11, Catharinenstraße 21

INHALTSVERZEICHNIS

Seite

Vorwort 5

1. Teil.

A. Das Gesetz und die einzelnen Personen 6
1. Der Reeder 6
a) Der Reeder-Eigentümer 6
b) Der Reeder-Ausrüster 8
2. Der Verfrachter 14
a) Der Reeder-Verfrachter 14
b) Der Unter-Verfrachter 15
1. Der offene Unterverfrachter 17
2. Der verdeckte Unterverfrachter 22

B. Die Praxis und die Vollcharter-Verträge 24
1. Die Reisecharter 24
2. Die Zeitcharter 26
3. Die unechte Reisecharter 32
4. Übersicht 33

C. Das Zeitcharter-Problem in Rechtsprechung und Rechtslehre 34
1. Das Problem 34
2. Die Rechtsprechung 38
3. Die Rechtslehre 43

II. Teil.

Die Behandlung der Probleme 47

A. Die juristische Natur der Charterverträge 48
a) Die Zeitcharter 48
1. Abgrenzung der beiden Leistungsbereiche 53
a) Der nautisch-technische Leistungsbereich 56
b) Der transport-technische Leistungsbereich 71
c) Zusammenfassung 77
2. Besitzlage 78
b) Die juristische Natur der „unechten Reisecharter“ 82
c) Die juristische Natur der sonstigen Chartern 84
d) Charterverträge mit dem Verlader 86
e) Übersicht 88

Seite

B. Das Reeder-Problem 89
1. Das Problem der Haftung 92
a) Nach geltendem Recht (HGB. a. F.) 92
1. Theoretische Grundlage 92
2. Wege der Praxis 94
3. § 485 a. F. HGB. 101
4. Der Kern des Problems 107
5. Die Verantwortlichkeit des Transportunternehmers im einzelnen 112
b) Nach Inkrafttreten des Zwischengesetzes (HGB. n. F.) 115
1. § 662 a. F. fällt fort 116
2. Die Anerkennung des Verfrachter-Konnossements 117
3. § 644 S. 1 n. F. 120
4. § 660, § 485 S. 2, § 754 Z. 7 n. F. 124
5. Ergebnis 128
2. Das Vollstreckungsproblem 129
a) Grundsätze des Allgemeinen Vollstreckungsrechtes 129
b) Die Vollstreckung in eingetragene Schiffe 133
c) Passivlegitimation und Vollstreckung bei Zeitcharter-Schiffen .. 144

C. Der Schutz des außenstehenden Dritten 147

D. Exkurs: Das Zeitcharter-Problem im
I. Niederländischen Seerecht 161
II. Englischen Seerecht 166

III. Teil.
De lege ferenda:

A. Die Reeder-Definition 175

B. Prozeßrechtliche Normen 182

C. Schlußwort 189

Anlagen und Schrifttum 191

VORWORT.

Zur Problematik der Zeitcharter, insbesondere über die Frage, ob der Zeitcharterer oder der vercharternde Schiffseigentümer als Reeder anzusehen ist, hat sich eine umfangreiche Literatur gebildet. Rechtswissenschaft und Rechtsprechung stehen nach wie vor in feindlichen Lagern. Im Seerechtsausschuß der Akademie für Deutsches Recht, der sich in den letzten Jahren mit der Ausarbeitung des neuen Seerechts befaßt hat, sind gerade auch diese Fragen Gegenstand lebhafter Erörterungen gewesen. — Ist das letzte Wort schon gesprochen? Kann die Lösung nur in dem starren Entweder — Oder gefunden werden? Gibt es nicht vielleicht doch eine gesunde Synthese der scheinbar unvereinbaren Meinungen?!

Das Gesetz vom 10. August 1937 zur Änderung von Vorschriften des Handelsgesetzbuches über das Seefrachtrecht,[1] das nach nunmehr zwei Jahren immer noch nicht in Kraft getreten ist, hat zum Zeitcharter- und Reeder-Problem nicht Stellung genommen. Oder hat sich nicht doch zwischen den Zeilen bereits ein Wandel der Rechtsauffassung bemerkbar gemacht, der die Richtung der zu suchenden Lösung aufzeigt?!

Das und anderes mehr bildet den Gegenstand dieser Bearbeitung, die im Seminar für Handels- und Schiffahrtsrecht der Hansischen Universität als Doktor-Dissertation unter Leitung von Herrn Professor Dr. Hans Wüstendörfer entstanden ist, dem ich an dieser Stelle meinen aufrichtigen Dank aussprechen möchte. Daß ich mit den rechtlichen Ausführungen meines verehrten Lehrers vielfach nicht übereinstimme, wird er mir verzeihen.

---

[1] Im Text künftig „Zwischengesetz" genannt, weil es zwischen dem alten (HGB. a. F. — z. Z. noch in Kraft) und dem neuen Seerecht steht, da ja die endgültige Erneuerung des Seerechtes noch bevorsteht.

I. Teil.

A. Das Gesetz und die einzelnen Personen.

1. Der Reeder.

a) Der Reeder-Eigentümer.

Im Zentrum des Seehandelsrechtes steht der Reeder. § 484 HGB. bestimmt: Reeder ist der Eigentümer eines ihm zum Erwerbe durch die Seefahrt dienenden Schiffes. In seiner Person vereinigen sich eine Vielzahl von Rechten und Pflichten. In dem Katalog des § 754 HGB. sind die gesamten Schiffsgläubiger aufgeführt, denen der Reeder als Schuldner und Passivlegitimierter (§ 761 II HGB.) entgegentritt. Die Gläubigerstellung des Reeders ist in den einzelnen Abschnitten des 4. Buches HGB. geregelt.

Vier besonders bedeutsame Positionen seien hervorgehoben:

1. Der Reeder als Transportunternehmer ist eine Person des Handels- und Vertragsrechtes. Das Gesetz bezeichnet ihn insoweit als Verfrachter — und zwar ohne Rücksicht darauf, ob Güter (4. Abschnitt §§ 556—663 HGB.) oder Reisende (5. Abschnitt §§ 664—678 HGB.) das Beförderungsobjekt sind.

2. Der Reeder als Beteiligter bei der Großen Haverei ist eine Person des typischen Seehandelsrechtes. Die Große Haverei (Begriff § 700 I HGB.) kann sich nur im Falle der Beförderung von Gütern zur See ereignen und erfaßt also den Reeder in seiner Eigenschaft als Seefrachtunternehmer.

3. Der Reeder als Fahrzeughalter ist eine Person des Verkehrs- und Deliktsrechtes. Die wenigen diesbezüglichen Normen (§§ 734—739, 485, 486 I Z. 3 HGB.) gehören im Grunde nicht zum Seehandelsrecht. Es sind Bestimmungen, die für alle Seeschiffe gelten, ohne Rücksicht darauf, ob die Verwendung des Schiffes des Erwerbes wegen erfolgt oder nicht (vgl. Art. 15 EGHGB.)[1].

4. Der Reeder als Gläubiger oder Schuldner bei Bergung oder Hilfeleistung in Seenot ist eine Person des typischen Seeverkehrs-

[1] Die Vorschriften gelten auch bei Zusammenstoß von Seeschiffen mit Binnenschiffen (§ 739 I).

rechtes. Die diesbezüglichen Normen (§§ 740—753 HGB.) gehören gleichfalls nicht in das Seehandelsrecht; denn sie erstrecken sich auf alle Schiffe, nicht nur solche, die dem Erwerbe durch Seefahrt dienen (§ 740 S. 2 HGB.).

Die Definition des § 484 HGB. versucht die Anforderungen, die die einzelnen Rechtsinstitute oder -gebiete an die jeweilig im Mittelpunkt stehende Person richten, in einer Person zu vereinigen. Das Recht der Güterverfrachtung und der Personenbeförderung zur See richtet sich nur an den Reeder von Transportschiffen, der Verfrachter genannt wird, um von sonstigen See-Erwerbsunternehmern unterschieden zu werden. Das Recht der Großen Haverei richtet sich nur an den Reeder, der Güter verfrachtet; das Gesetz nennt den Güterverfrachter als Träger der Beitragspflicht ganz unpersönlich „Schiff und Fracht" (§ 700 II, auch § 725 S. 1 HGB.). Das Delikts- und Schiffskollisionsrecht erfaßt nicht nur See-Erwerbsschiffe, sondern auch sonstige Seeschiffe, ja sogar Binnenschiffe, die mit Seeschiffen kollideren; der Begriff des Reeders als See-Erwerbsunternehmer ist zu eng, da auch für die Halter von anderen Schiffen jene Vorschriften bindend sein müssen. Noch weiter geht das Recht der Bergung und Hilfeleistung in Seenot, das auch für Binnenschiffe untereinander Geltung hat.

Die Definition des Reeders ist in der Mitte stehen geblieben. Sie erfaßt sämtliche Verfrachter und darüber hinaus noch die sonstigen See-Erwerbsunternehmer; das hat zur Folge, daß neben dem Begriff des Reeders noch gesondert der Begriff des Verfrachters eingeführt werden mußte, da es nach der Gesetzesdefinition ja auch Reeder gibt, die nicht Verfrachter sind. Die gesetzliche Definition erfaßt dagegen nicht die Halter von sämtlichen Seeschiffen, sondern nur die Halter der See-Erwerbsschiffe; das hat zur Folge, daß die Verkehrs- und Deliktsvorschriften der See-Erwerbsschiffe durch besondere Bestimmungen auch auf andere Seeschiffe erstreckt werden müssen.

Von besonderer Bedeutung ist der Umstand, daß § 484 HGB. an das Eigentum anknüpft. In dem Tatbestande des § 484 HGB. ist also, volkswirtschaftlich gesehen, der statische Begriff des Kapital-Besitzens (Besitzen im wirtschaftlichen Sinne) und der dynamische Begriff des Kapital-Ausnutzens und -Auswertens, also der spezifischen Tätigkeit des Unternehmertums, vereinigt. Nicht das tote, sondern das lebende Kapital, das der Volkswirtschaft neue Werte zuführt, begründet die Reedereigenschaft. Und zwar nur derjenige, der durch eigene Unternehmertätigkeit diese neuen Werte schafft, der also Eigentümer eines „ihm" zum Erwerbe durch die Seefahrt dienenden Schiffes ist, soll Reeder sein. Wer das Schiff einem anderen zum Erwerbe durch die Seefahrt überläßt, kann nicht Reeder sein, mag er auch einen guten Mietzins von dem anderen bekommen. Ob eine Tätigkeit als See-Erwerb anzusprechen ist, läßt sich nicht immer leicht entscheiden. Natürlich bedeutet das Fahren zur See unmittelbar noch keinen Erwerb; es

stellt vielmehr nur das Mittel dar, um einen bestimmten, dem Erwerb dienenden Zweck zu erreichen, z. B. zumeist das Befördern von Gütern oder Reisenden, aber auch das Hochseefischen, das gewerbsmäßige Hilfeleisten und Bergen, Schleppen, Tauchen und Heben von Schiffen, das Filmen eines Seefilmes, die zeitweilige Verwendung als Flugstützpunkt im Atlantischen Ozean u. a. m.

Die Tatsache, daß das Gesetz die Reedereigenschaft von Kapitalbesitz u n d Unternehmertum abhängig macht, zwingt zu einer Norm, die den Rechtszustand regelt, wenn diese beiden Voraussetzungen nicht in einer Person zusammentreffen, sondern auseinanderfallen. Wenn ein Schiff zum Erwerbe durch die Seefahrt verwendet wird, ist ein reederloser Zustand nach dem Aufbau des Seehandelsrechtes unmöglich, da die Entstehung von Schiffsgläubigerrechten die Existenz eines Reeders voraussetzt. Der Gesetzgeber vergangener Zeiten glaubte mit der Norm des § 510 I HGB. ein solches Vacuum eines reederlosen, dem Erwerbe durch die Seefahrt dienenden Schiffes beseitigt zu haben.

b) Der Reeder-Ausrüster.

§ 510 I HGB. bestimmt: Wer ein ihm nicht gehöriges Schiff zum Erwerbe durch die Seefahrt für seine Rechnung verwendet und es entweder selbst führt oder die Führung einem Schiffer anvertraut, wird im Verhältnis zu Dritten als der Reeder angesehen.

Das Gesetz unterscheidet also zwischen einer Person, die Reeder ist, und einer Person, die als Reeder nach außen hin angesehen werden soll, ohne es zu sein. Die letztere Person wird Ausrüster genannt; jedoch ist diese Bezeichnung nicht in das Gesetz aufgenommen worden. Die Unterscheidung zwischen Reeder und Ausrüster ist gesetzestechnisch nicht notwendig, ja sogar irreführend. Sie beweist, daß die vor 80 Jahren in Hamburg tagende Seerechtskommission sich nicht von gesellschaftlich-ständischen Vorurteilen hat freimachen können. Reeder war nach alter Hamburger Anschauung eine für die Mitbürger achtunggebietende Berufsbezeichnung, die nur jenen angesehenen Bürgern zukam, welche ein Seeschiff ihr eigen nannten. Reeder und Reichtum, das lag auf derselben Ebene. Wer hingegen mit fremdem Schiffskapital Frachtschiffahrt betrieb, dem fehlte jenes materielle Fundament, jener goldene Sockel, der das Ansehen eines Schiffahrtsunternehmers begründete.

Der erste der beiden Teile des Tatbestandes von § 510 I HGB. „Wer ein ... Schiff zum Erwerbe durch die Seefahrt für seine Rechnung verwendet" gibt im wesentlichen dasselbe wieder, was in § 484 HGB. durch die Worte „eines ihm zum Erwerbe durch die Seeschiffahrt dienenden Schiffes" ausgedrückt ist.

Prima facie neu gegenüber § 484 HGB. scheint das Tatbestandsmerkmal „für seine Rechnung" in § 510 I HGB. zu sein. Allein es fragt sich, ob diese Voraussetzung nicht in dem „dienen" des § 484 HGB. verborgen ist. Es läuft also auf die Frage heraus, ob ein Schiffseigentümer, der sein Schiff für fremde Rechnung zum Erwerbe durch die Seefahrt

verwendet, als Reeder nach § 484 HGB. angesehen werden kann, oder ob man sagen muß, daß nicht ihm, dem Eigentümer, sondern dem anderen, auf dessen Rechnung die Seefahrt geht, das Schiff zum Erwerb dient. Für fremde Rechnung heißt, daß die erworbenen Pflichten und Rechte im Innenverhältnis auf einen anderen abgewälzt werden, so daß also dieser andere der eigentliche Träger des Risikos ist, der entweder den Gewinn einsteckt oder den Verlust zu tragen hat. Man wird danach sagen müssen, daß diesem Risikoträger das Schiff zum Erwerbe durch die Seefahrt dient, wenn auch nach außen hin ein anderer, der Eigentümer, das Schiff zur Seefahrt verwendet. Freilich mag der schiffsverwendende Eigentümer von dem anderen für seine Unternehmertätigkeit prozentual oder durch festen Betrag entschädigt werden, aber man kann nicht sagen, daß dieser Erwerb aus der Seefahrt, d. h. unter Tragung des Risikos der Seefahrt, gezogen ist; vielmehr leitet sich sein Erwerb dadurch ab, daß er dem anderen, für dessen Rechnung die Verwendung des Schiffes geht, vermittels seines Schiffes und seiner Tätigkeit zum Erwerbe durch die Seefahrt verhilft.

Gemeinhin wird angenommen, daß „dienen" in § 484 HGB. und „verwenden" in § 510 I HGB. dasselbe besagt oder besagen soll. Aus dem zuvor Gesagten gewinne ich jedoch den Eindruck, daß „dienen zum Erwerbe durch die Seefahrt" auf den Träger des Risikos verweist, nicht dagegen auf die Person, die das Schiff verwendet, daß „verwenden zum Erwerbe durch die Seefahrt" auf die Person verweist, die das Schiff unmittelbar benutzt und in Gewalt hat, nicht dagegen auf den Träger des Risikos; deshalb sieht sich der Gesetzgeber veranlaßt, durch Hinzufügung des Tatbestandsmerkmals „für seine Rechnung" auch die Tragung des Risikos neben der Schiffsverwendung zur Voraussetzung der Ausrüstereigenschaft zu machen.

Wir haben danach zu unterscheiden zwischen der Person, die das Risiko trägt, und der Person, die die Unternehmertätigkeit ausführt und die nach außen hin als Unternehmer mit eigenem Risiko erscheint. Im allgemeinen wird allerdings der Unternehmer, d. i. derjenige, der im eigenen Namen die Unternehmertätigkeit ausführt, der eigentliche Träger des Risikos sein und den polaren Gegensatz zu dem Kapitalisten bilden, der, ohne ein nennenswertes Risiko zu tragen, seinen Erwerb ohne eigene Tätigkeit aus seinem Kapital zieht. Aber alle Gegensätze weisen Übergangsformen auf, und der Übergang zwischen Unternehmer und Kapitalgeber ist auf der einen Seite der Unternehmer, der das Unternehmerrisiko ganz oder größtenteils auf einen anderen abwälzt, so daß ihm also die Unternehmertätigkeit verbleibt, auf der anderen Seite der Kapitalgeber, der zusätzlich das Unternehmerrisiko ganz oder größtenteils übernimmt, jedoch die Unternehmertätigkeit dem anderen überläßt. Der Weg führt vom partiarischen Darlehensgeber über den stillen Gesellschafter zum Aktionär, noch weiter zum Gesellschafter mit beschränkter Haftung[2].

---

[2] Eine besondere Übergangsform speziell im Schiffahrtsrecht stellt die von Wüstendörfer entdeckte „Stille Reederei" dar.

Der Eindruck, daß in § 484 HGB. die Reedereigenschaft nicht so sehr von der Schiffahrtsunternehmer-Tätigkeit abhängig gemacht wird als vielmehr von der Tragung des Schiffahrtsunternehmer-Risikos, wird bestärkt durch die Regelung des Gesetzes für die Mitreeder einer Partenreederei; neben der dinglichen Beteiligung am Schiffsvermögen trägt der Mitreeder einen entsprechenden Teil des Risikos, so daß u. U. der Mitreeder nachschußpflichtig wird; gleichwohl braucht der Mitreeder sich in der Regel nicht selbst als Schiffahrtsunternehmer zu betätigen.

Diese Auslegung[3] des § 484 HGB. scheint auch mehr der Einstellung der derzeitigen Seerechtskommission zu entsprechen, die ja vom Eigentum, also dem Kapital, und nicht vom Unternehmertum ausging. Erwähnt sei hier der Fall der Levante-Linie G. m. b. H. Hamburg, die sämtliche Schiffe der Levante-Linie Hamburg A. G. und der Atlas-Linie A. G. Bremen ständig im eigenen Namen zur Frachtfahrt verwendet und den Gewinn an die beiden Aktiengesellschaften nach einem Schlüssel verteilt; die Levante-Linie G. m. b. H. Hamburg übt also als Erwerbsgesellschaft nur die Unternehmertätigkeit aus, während die Schiffseigentümer, die Levante-Linie Hamburg A. G. und die Atlas-Linie A. G. Bremen, das Unternehmerrisiko tragen. Reeder ist nach übereinstimmender Ansicht der Praxis nicht die Levante-Linie G. m. b. H., sondern die beiden Aktiengesellschaften. Will man diese Ansicht aus dem Gesetz herleiten, so muß man sich zu der Anschauung bekennen, daß § 484 HGB. tatbestandlich nicht auf die Unternehmertätigkeit verweist.

Mag das auch zweifelhaft sein, so geht doch aus dem ersten Teil des Tatbestandes von § 510 I HGB. hervor, daß dort nicht allein das

---

[3] Unterscheide „Gesetzesauslegung" und „Rechtsfindung" (vgl. Enneccerus-Nipperdey (13) S. 138 ff., insbesondere die §§ 48, 49, 53, 54):

Zunächst wird jede Gesetzesnorm mit den Mitteln der einschränkenden und ausweitenden Auslegung auf ihren Sinn untersucht. Beachtlich ist nur der Sinn, der in den Worten der gesetzlichen Bestimmung seinen Ausdruck gefunden hat. Das bedeutet nicht die Anerkennung des rückständigen Prinzips der Wortinterpretation; vielmehr geben die sprachlich möglichen Wortauslegungen nur den Rahmen ab, der mit den Mitteln der Gesetzesauslegung nicht überschritten werden kann und darf (a. a. O. S. 144).

Kann man auf Grund der „Gesetzesauslegung" kein tragbares, d. h. den gegenwärtigen Lebensverhältnissen gerecht werdendes Ergebnis erzielen, so ist eine Lösung im Wege der sogenannten „Rechtsfindung" zu suchen. Mittel der Rechtsfindung sind: a) die Gesetzesausweitung (= Gesetzesanalogie). Man setzt sich über ein einzelnes oder mehrere Tatbestandsmerkmale einer gesetzlichen Bestimmung hinweg und wendet sie an, obgleich nach den Worten der Bestimmung im Rahmen der Gesetzesauslegung keine Möglichkeit besteht, diese gesetzliche Vorschrift heranzuziehen; b) die Gesetzeseinengung (= Gesetzesrestriktion). Man engt den Tatbestand einer gesetzlichen Bestimmung durch Hinzufügung eines oder mehrerer weiterer Tatbestandsmerkmale ein und wendet die Bestimmung nicht an, obgleich nach den Worten der Bestimmung im Rahmen der Gesetzesauslegung keine Möglichkeit besteht, diese Vorschrift nicht anzuwenden; c) die Rechtsanalogie. Sie entwickelt aus einer Mehrzahl von Vor-

Unternehmer-Risiko[4], sondern auch (als Ergänzung für das fehlende Eigentum) die Unternehmer-Tätigkeit Voraussetzung der Ausrüster-Eigenschaft sein soll. Daraus ergibt sich, daß ein gesetzesleerer Raum vorhanden ist, wenn Unternehmer-Tätigkeit und Unternehmer-Risiko nicht in einer Person zusammentreffen, sondern auseinanderfallen. Wenn also der Risikoträger weder Eigentümer des Schiffes ist, noch im eigenen Namen mit dem Schiff Unternehmertätigkeit ausführt, so kann weder § 484 HGB. noch § 510 I HGB. zur Anwendung kommen. Es verwendet z. B. eine kleine Reederei ein ihr gehöriges Schiff im eigenen Namen, aber für Rechnung einer hinter ihr stehenden und sie finanzierenden Bank zur Frachtfahrt; die Bank, die das Unternehmerrisiko trägt und den Unternehmergewinn einstreicht, gewährt dem Schiffseigentümer für seine nach außen hin im eigenen Namen ausgeführte Unternehmertätigkeit ein festes Entgelt, evtl. eine prozentuale Beteiligung am Gewinn[5]. Die Bank kann schon um dessentwillen nicht Reeder (-Ausrüster) sein, weil sie das Schiff nicht zur Seefahrt „verwendet", wenngleich ihr das Schiff zum Erwerbe durch die Seefahrt dient; der Schiffseigentümer ist nicht Reeder (-Eigentümer), weil er das Schiff zwar zur Seefahrt verwendet, andererseits ihm jedoch das Schiff nicht zum Erwerbe durch die Seefahrt dient — sofern man letztere Wendung als „Erwerb auf Grund persönlicher Tragung des Risikos der Seefahrt" versteht. Der Schiffseigentümer verhilft der Bank zum Erwerbe durch die Seefahrt und kann dafür auch die vertraglichen und außervertraglichen, aus der Frachtfahrt herrührenden Verbindlichkeiten auf die Bank abwälzen; sein Entgelt erhält der Schiffseigentümer für risikofreie Dienstleistungen.

Dieser gesetzesleere Raum beweist, daß das Tatbestandsmerkmal „Tragung des Risikos der Seefahrt", das in § 510 I HGB. ausdrücklich („für seine Rechnung"), in § 484 HGB. mittelbar zum Ausdruck kommt,

---

schriften durch Induktionsschluß allgemeine Rechtssätze, die auf Fälle angewandt werden, welche von keinem gesetzlichen Tatbestand umfaßt werden; d) die ganz freie Rechtsfindung. Sind die Wege zu a) bis c) nicht gangbar, so muß der Richter nach eigenem pflichtgemäßen entscheiden (am besten nach der Regel, die er als nationalsozialistischer Gesetzgeber aufstellen würde).

[4] Cosack, Handelsr. S. 163, § 33, 1, fragt mit Recht: „Wie soll es Dritten gegenüber darauf ankommen, ob ein Schiffsbesitzer ein Schiff für eigene oder fremde Rechnung verwendet?" Allein die „Gesetzesauslegung" — s. Anm. 3, Seite 10 — gibt keine Möglichkeit, den klaren Wortlaut des Gesetzes anders zu deuten; es handelt sich nicht etwa um eine ungenaue Ausdrucksweise für „im eigenen Namen" (Wüstendörfer, Studien S. 105). Ob es am Platze ist, sich mit den Mitteln der Rechtsfindung über den Wortlaut der Bestimmung hinwegzusetzen, ist eine Frage, die in diesem Kapitel nicht angeschnitten werden soll. — Die wohl h. M. — vgl. statt aller Wüstendörfer, Handbuch, S. 296 ff. — geht diesen Weg, da sie annimmt, daß es nicht auf das Internum des Risikos — für fremde oder eigene Rechnung —, sondern auf den äußeren Eindruck ankommt, in wessen Namen das Schiff verwendet wird. Das ist aber nicht Gesetzesauslegung, sondern Rechtsfindung. Siehe Anm. 3, S. 10.

[5] Nicht auch Beteiligung am Verlust, das wäre Risikobeteiligung.

keineswegs zur Vereinfachung des Reeder-Begriffs beiträgt[6]. Gerade im Falle des § 510 I HGB. — einer Bestimmung, die doch wohl in erster Linie zum Schutz des außenstehenden Dritten geschaffen worden ist — erscheint es (jedenfalls im vertraglichen Seehandelsrecht) abwegig, daß ein solches Internum, das ein Dritter schwerlich von außen erkennen kann, notwendige Voraussetzung der Ausrüstereigenschaft sein soll. Von der Ergänzung des gesetzesleeren Raumes, der zweckmäßigen Einengung oder Ausweitung der gesetzlichen Tatbestände ist hier nicht die Rede.

Die zweite Hälfte des Tatbestandes von § 510 I HGB. „und es entweder selbst führt oder der Führung eines Schiffes anvertraut" weist eine Alternative auf, deren erster Teil (der Schiffer-Ausrüster) heute kaum noch vorkommen wird. Dagegen ist der zweite Teil bedeutsam. Das „Anvertrauen" setzt das Bestehen eines Dienstverhältnisses zwischen Kapitän und Anvertrauendem, also dem Ausrüster, voraus. Es ist nicht erforderlich, daß der Kapitän von dem Ausrüster eingesetzt worden ist. Vielmehr genügt es, daß der Ausrüster durch Zession und Schuldübernahme in den Anstellungsvertrag eingesprungen ist, den ein anderer, der bisherige Schiffsverwender, mit dem Kapitän abgeschlossen hatte. Die Hauptsache ist, daß zwischen dem Ausrüster und dem Kapitän ein dienstvertragliches Verhältnis besteht, so daß der Ausrüster die Möglichkeit hat, ohne Rücksicht auf den Inhalt des Vertrages (§ 545 HGB.) den Kapitän abzusetzen. Diese Auslegung ist allgemein anerkannt und hält sich in den Grenzen sprachlicher Interpretation[7].

Es ist interessant zu sehen, daß der Gesetzgeber die soziale Abhängigkeit des Kapitäns vom Ausrüster zur notwendigen Voraussetzung macht. In der Tat ist in früheren Zeiten das Einsetzen und Überwachen des Kapitäns der wichtigste Teil der Unternehmertätigkeit des Reeders gewesen; denn sobald das Schiff den Heimathafen verlassen hatte, war die ausführende Unternehmertätigkeit allein in die Hand des Kapitäns gegeben, der draußen in der Welt seine kaufmännische Geschicklichkeit beweisen mußte. Nur zu oft hatte früher der Kapitän fern der Heimat über die Verwendung des Schiffes zu entscheiden und günstige Gelegenheiten wahrzunehmen, so daß bisweilen während der Abwesenheit des Schiffes nicht der Reeder, sondern der Kapitän der eigentliche Schiffsverwender war. — Heute ist — von kleinen Unternehmungen abgesehen — die kaufmännische Tätigkeit dem Kapitän im wesentlichen abgenommen; der Reeder ist vermittels

---

[6] Vgl. Anm. 3, S. 10.

[7] Die von Ritter (Das Recht der Seeversicherung, Komm. z. d. ADSVB. S. 113) vertretene Ansicht, „anvertrauen" heiße so viel wie „überlassen" und setze kein Vertragsverhältnis voraus, es stehe nicht entgegen, daß ein Dritter der vertragliche Dienstherr des Kapitäns sei, geht über die Grenzen der sprachlichen Auslegung hinaus, ist also Tatbestandsausweitung (Gesetzesanalogie), freilich getarnt als Wortauslegung.

seiner in den Fahrtgebieten zerstreuten Agenturen, mit denen er ständig in Verbindung steht, der eigentliche Leiter der kaufmännischen Tätigkeit. Ja, er hat sogar die Möglichkeit, durch drahtlose Telegraphie oder Funk den in Fahrt befindlichen Schiffen Aufträge zu erteilen. Er behält sämtliche Fäden, insbesondere die Entscheidung über die jeweilige Schiffsverwendung, in der Hand. Wenn er das Schiff einem Kapitän „anvertraut", so tut er das nicht mehr, wie einst, im Vertrauen auf die kaufmännische und navigatorische Geschicklichkeit des Kapitäns, sondern er führt damit lediglich einen Akt der nautisch-technischen Vorbereitung der bevorstehenden Fahrten aus: Bei der Ausrüstung des Schiffes mit den notwendigen Vorräten und einer geeigneten Bemannung nimmt die Auswahl des Kapitäns den ersten und wichtigsten Platz ein; die nautisch-technische Ausführung wird dem Kapitän überlassen.

Zusammenfassend sind also, wirtschaftlich gesehen, folgende Voraussetzungen zum Bestehen der Ausrüstereigenschaft erforderlich:

a) fehlendes Schiffskapital (nicht Schiffseigentümer),

b) Tragung des Unternehmer-Risikos (für eigene Rechnung),

c) kaufmännische Unternehmer-Tätigkeit (Verwendung des Schiffes zum Erwerb durch Seefahrt),

d) nautisch-technische Vorbereitung (das Schiff wird einem Kapitän anvertraut).

Eine solche Mehrzahl von Voraussetzungen zwingt zu ergänzenden Normen, die die Rechtslage klarstellen, wenn diese Voraussetzungen nicht in einer Person zusammenfallen. Wie ist also die Rechtslage zu beurteilen, wenn sich die zu a) bis d) genannten Voraussetzungen auf die Personen A bis D verteilen.

Das Gesetz schweigt. Da aber — wie schon ausgeführt wurde — ein reederloser Zustand für ein dem Erwerbe durch die Seefahrt dienendes Schiff nach dem Aufbau des Gesetzes nicht möglich ist, so ergibt sich hiermit ein recht großer, gesetzesleerer Raum, der der Ausfüllung im Wege freier Rechtsfindung bedarf[8], [9].

---

[8] Darüber weiter unten.

[9] Wenn die Rechtsordnung in den Mittelpunkt eines bestimmten Rechten- und Pflichten-Komplexes eine bestimmte Person stellen will, dann sollte diese Person möglichst durch ein typisches Tatbestandsmerkmal charakterisiert werden. Werden mehrere Merkmale gewählt, so ergeben sich stets erhebliche Schwierigkeiten und sind ergänzende Rechtsvorschriften erforderlich, wenn diese Voraussetzungen nicht in einer und derselben Person vorliegen. Der Reeder (-eigentümer wie -ausrüster)-Begriff ist ein Beispiel hierfür, der Halter-Begriff des Land- und Luftverkehrsrechtes ein zweites. Halter ist — hat die Rechtsprechung entwickelt —, wer das Fahrzeug für eigene Rechnung gebraucht und diejenige Gewalt darüber besitzt, die ein solcher Gebrauch voraussetzt. Diese Definition bringt schwerwiegende rechtliche Probleme, wenn etwa A das Fahrzeug benutzt und in seiner Gewalt hat, während die Benutzung auf Rechnung des B geht, dieser also die gesamten Unkosten trägt; auch andere Tatbestandszweiungen sind noch denkbar.

Zu beachten ist, daß das Gesetz das Vorliegen der Ausrüstereigenschaft nicht von dem Bestehen einer vertraglichen Bindung zwischen Ausrüster und Schiffseigentümer abhängig macht. In den allermeisten Fällen wird freilich ein Vertrag vorliegen, und hier ist in erster Linie der Mietvertrag zu nennen. In Nordamerika wird eine solche Schiffsmiete anschaulich „bare-boat-charter" genannt, sofern der Vermieter das Schiff nackt, d. h. ohne Besatzung, vermietet, so daß der Mieter (Ausrüster) selbst Kapitän und Mannschaft anheuern muß. Befindet sich bereits auf dem Schiff eine vollzählige Besatzung, so wird meist neben dem Mietvertrage eine Übernahme der Besatzung verabredet, so daß der Mieter durch Zession und Schuldübernahme an die Stelle des bisherigen Reeders tritt. Dieser Wechsel gibt dem Schiffsmanne kein Recht, die Entlassung zu fordern (§ 74 II Seemanns-Ordnung), wohl aber dem Kapitän, der in einem weit engeren Vertrauensverhältnis zum Reeder steht; andererseits kann der Kapitän jederzeit von seinem Reeder entlassen werden, jedoch unbeschadet seines Anspruchs auf Entschädigung (§ 545 HGB.).

Liegen vertragliche Beziehungen zwischen dem Schiffseigentümer und dem Schiffsverwender nicht vor, so bleibt gleichwohl die Ausrüstereigenschaft des letzteren unberührt. Da der Kapitän, dem das Schiff vom Schiffsverwender anvertraut ist, Besitzdiener des Schiffsverwenders und dieser folglich Besitzer des Schiffes ist, so sind in einem solchen Fall die Rechtsbeziehungen zwischen Schiffseigentümer und Ausrüster nach den Vorschriften über das Verhältnis zwischen Eigentümer und Besitzer (§§ 985 ff. BGB.) zu beurteilen. Auch der bösgläubige Eigenbesitzer, der das Schiff dem Eigentümer gegenüber widerrechtlich zur Seefahrt verwendet, ist Ausrüster, wie § 510 II HGB. zeigt.

2. Der Verfrachter.

Die bisherigen Betrachtungen haben an den Rand des gesetzesleeren Raumes geführt. Doch gilt es, diesen Raum nicht nur von der einen Seite her, vom Reeder(-Eigentümer bzw. -Ausrüster), sondern auch von der anderen Seite aus, vom Verfrachter, zu begrenzen.

a) Der Reeder-Verfrachter.

Das Gesetz geht davon aus, daß jeder Verfrachter zugleich Reeder ist. Diese Feststellung ist zum Verständnis des Gesetzes von allergrößter Bedeutung. Lediglich eine Bestimmung — § 662 a. F. HGB. — schildert einen Tatbestand, in dem ein Verfrachter nicht Reeder ist; dieser Verfrachter wird zur Unterscheidung von den sonstigen Reeder-Verfrachtern „Unter-Verfrachter" genannt.

Von sämtlichen See-Erwerbs-Unternehmen widmet das Gesetz lediglich dem Frachtgeschäft seine besondere Aufmerksamkeit, und

zwar in einem so erhöhten Maße, daß man bisweilen den Eindruck gewinnt, als ob der Gesetzgeber vergessen habe, daß es auch noch andere Arten des See-Erwerbs gibt. Schon die grundlegende Bestimmung des § 486 HGB., nach der der Reeder in gewissen Fällen mit Schiff und F r a c h t haftet, ist doch sicherlich aus der Perspektive des Reeder-Verfrachters geschaffen worden; wendet man sie auf andere Reeder an, so erhebt sich die Frage, ob man in diesen Fällen, da ein Frachtgeld nicht vorhanden ist, den § 486 HGB. analog auf das der Fracht entsprechende Entgelt ausweitet[10].

Während in § 425 HGB. eine Definition des Frachtführers vorliegt, hat das Gesetz davon Abstand genommen, eine entsprechende Definition des Verfrachters gesetzlich zu fixieren, wohl deshalb, weil man sich infolge der Verquickung mit der Reedereigenschaft hierzu außerstande sah. Andererseits ist es aber im Gesetz auch nicht offen ausgesprochen worden, daß Ausgangspunkt der gesetzlichen Bestimmungen die Annahme ist, daß der Verfrachter Reeder d e s Schiffes ist, mit dem die Verfrachtung ausgeführt wird. Doch ist das aus den Protokollen einwandfrei ersichtlich[11]. Es ergibt sich außerdem auch aus der Fassung des Gesetzes, indem dieselbe Person bald Reeder, bald Verfrachter genannt wird, je nachdem, was dem Gesetzgeber im einzelnen Falle nun gerade logisch richtiger erschienen ist. Als Musterbeispiel erwähnt seien hier nur die §§ 642 a. F. und 651 I a. F. HGB., die im Zusammenhang mit dem Problem, wer Subjekt der Konnossementsverpflichtung ist, oft gegeneinander ausgespielt worden sind.

b) Der Unter-Verfrachter.

Wenn auch die Bestimmung des § 662 a. F. HGB. mit Inkrafttreten des Zwischengesetzes in Fortfall geraten wird, ohne Ersatz zu finden, so ist dennoch die Kenntnis dieses Paragraphen für das Verständnis des Zeitcharterproblems unumgänglich notwendig. Diese Bestimmung wird auch voraussichtlich in die Zeit nach Inkrafttreten des Zwischengesetzes ihre Schatten hineinwerfen; denn das Zwischengesetz[12] will ja die Entscheidung des Zeitcharterproblems de lege ferenda nicht beeinflussen.

Die Bezeichnung „Unterverfrachtung", „Unterfrachtvertrag", „Unterverfrachter" in § 662 a. F. HGB. ist ausgesprochen irreführend, weil sie von dem abweicht, was sonst im Handelsrecht durch Zusammensetzung mit „Unter-" zum Ausdruck gebracht werden soll. Gerade im Zusammenhang mit der Person des Unterfrachtführers im Binnen-

---

10 Schwierigkeiten bestehen z. B. beim Hochseefischer. Ist es rechtspolitisch gerechtfertigt, daß er nur mit dem Schiff haftet? Oder soll man etwa analog den eingebrachten Fischfang mit zum Schiffsvermögen rechnen, da dieser den der Fracht entsprechenden See-Erwerb darstellt? Schwerlich.

11 Prot. VIII S. 3905 ff., 4289 ff., 4301 ff., vgl. auch Wüstendörfer Studien, I, S. 111, 126 ff., 134; Pappenheim III, S. 28 ff.

12 Vgl. Anm. zum Vorwort.

frachtrecht und dem dortigen Unterfrachtvertrage ist darauf oft genug hingewiesen worden. Unterfrachtführer ist dort nämlich gerade derjenige Frachtführer, der mit dem eigentlichen Absender nicht in vertragliche Beziehung tritt; zwischen ihm und dem Absender steht der Hauptfrachtführer, der nach beiden Seiten Verträge schließt, indem er den von der einen Seite übernommenen Frachtauftrag (in der Regel nur zum Teil) an die andere Seite im eigenen Namen weitergibt. Im Seerecht sind die Bezeichnungen umgekehrt: Dem Hauptfrachtführer entspricht der Unterverfrachter, der den vom Befrachter (-Absender) übernommenen Frachtauftrag (in der Regel vollkommen) auf den Hauptverfrachter, der dem Unterfrachtführer entspricht, abwälzt.

Dieser Wechsel der Bezeichnungen dürfte in folgendem begründet liegen: Zur Zeit der Geltung des Gemeinen Rechts nahm man an, daß der Chartervertrag (-Raumfrachtvertrag) ein Mietvertrag sei[13]; da liegt der Gedanke an eine Untermiete, Untervercharterung, Unterverfrachtung nicht fern (obwohl bereits Cropp erkannt hat, daß der Stückgutfrachtvertrag nicht Miet-, sondern Werkvertrag ist).

Man beachte übrigens, daß die Ausdrücke „verchartern" und „verfrachten", die inhaltlich dasselbe besagen, den gleichen Vorgang von verschiedenen Seiten sehen: Der Reeder verchartert das Schiff, aber verfrachtet die Ware. Die sprachliche Entwicklung hat aber auch hier eine Angleichung herbeigeführt: In vorgedruckten Formularen von Schiffsagenten oder Schiffsmaklern kann man bisweilen folgenden Satz finden:

Im Auftrage der Reederei ..... verfrachten wir Ihnen den Dampfer ..... zu einer Reise von ..... nach ..... usw. oder: verfrachten wir Ihnen Raum ..... des Dampfers ..... zu einer Reise usw.

Nicht mehr die Ware ist das Objekt der Verfrachtung, sondern das Schiff oder ein Raum des Schiffes.

Dahinter verbirgt sich ein fundamentaler Unterschied des Landfrachtrechts vom Seefrachtrecht. Das erstere geht aus vom Blickfeld des Absenders, des Wareninteressenten, der der zu befördernden Ware, nicht aber dem Beförderungsmittel seine Aufmerksamkeit zuwendet, das Seefrachtrecht dagegen ist aus der Perspektive des Reeders geschaffen[14], für den erst das Schiff und dann die Ladung kommt.

Die Bestimmung des § 662 a. F. HGB. hat aber nicht so sehr wegen der Bezeichnungen Anlaß zu Beanstandungen gegeben, sondern in erster Linie wegen seines rechtlichen Inhalts. Wenn sich jemand durch Vertrag zu einer bestimmten Leistung verpflichtet, so hat er dafür ein-

---

[13] Cropp, Juristische Abhandlungen II, S. 635; Heise, Handelsrecht, S. 353.

[14] Gemeint ist nicht die „Interessenperspektive" Gerade § 662 a. F. HGB. geht ja gegen die Interessen des Reeders.

zustehen, wenn aus seinem oder seiner Erfüllungsgehilfen Verschulden durch Nicht- oder Schlechterfüllung ein Schaden entsteht. Wenn nun ein Unterverfrachter von seiten dritter Verlader Frachtaufträge entgegengenommen und seinerseits im ganzen auf einen Reeder-Verfrachter abgewälzt hat, so fragt sich, ob der Unterverfrachter seinen Befrachtern zu haften hat, wenn durch Verschulden der Schiffsbesatzung Nicht- oder Schlechterfüllung eintritt; Anlaß zu dieser Frage gibt der Umstand, daß die Schiffsbesatzung in vertraglicher oder sozialer Hinsicht nicht vom Unterverfrachter, sondern vom Reeder-Verfrachter abhängig ist. Es handelt sich also um das Problem, ob ein Schuldner für das Verhalten von Personen einzustehen hat, auf die er selbst keinerlei Möglichkeit der Einwirkung hat.

Hierbei kann man die Bedeutung des § 662 a. F. HGB. erst dann richtig erkennen, wenn man den Rechtszustand, der ohne diese Bestimmung vorhanden ist, ermittelt und mit dem durch § 662 a. F. geschaffenen vergleicht. Die Rechtslage ohne § 662 a. F. ist auch insofern für die späteren Untersuchungen von Interesse, weil ja diese Vorschrift unter der Herrschaft des Zwischengesetzes in Fortfall kommt.

Es erweist sich als erforderlich, die Untersuchung getrennt durchzuführen, je nachdem, ob der Unterverfrachter sich gegenüber seinen (Unter-)Befrachtern als „Unter"-Verfrachter zu erkennen gegeben hat oder ob er den Eindruck hervorgerufen hat, er führe als Reeder-Verfrachter den Frachtauftrag selbst aus.

1. Der Unterverfrachter gibt sich als solcher zu erkennen.

Hat der Unterverfrachter bei Abschluß eines Unterfrachtvertrages seinem Vertragsgegner zu verstehen gegeben, daß er diesen Frachtauftrag (zusammen mit anderen Frachtaufträgen) an einen Reeder-Verfrachter weitergeben will, so ist es Sache des Unterbefrachters, sich zu äußern, falls er sich mit diesem Vorhaben seines Vertragspartners nicht einverstanden erklärt; Stillschweigen in Kenntnis dieser Tatsache wird stets als Einverständnis aufzufassen sein.

Ist der Frachtauftrag an einen Reeder weitergegeben worden und hat dann ein Angehöriger der Schiffsbesatzung schuldhaft die Ware beschädigt, so kann der Unterverfrachter nicht nach § 485 HGB. für diesen Schaden verantwortlich gemacht werden, da er nicht Reeder des Schiffes ist. Dagegen kommt eine Haftung des Unterverfrachters für den Reeder und dessen Leute (einschl. der Schiffsbesatzung) gemäß § 278 BGB. in Betracht[15]. Es ist zum Teil die Ansicht vertreten wor-

---

15 Im Zwischengesetz ist § 607 I n. F. maßgebend, der bestimmt, daß der Verfrachter (also auch ein Unterverfrachter) ein Verschulden „seiner Leute und der Schiffsbesatzung" in gleichem Umfange zu vertreten hat wie eigenes Verschulden, woraus deutlich hervorgeht, daß die Schiffsbesatzung nicht zu „seinen" Leuten, d. h. den von ihm vertraglich abhängigen Personen, zu gehören braucht.

den[16], daß ein selbständiger Unternehmer, der sich nicht in sozialer Abhängigkeit vom Schuldner befindet, nicht dessen Erfüllungsgehilfe sein kann. Die h.M. mit dem Reichsgericht[17] bejaht hingegen in einem solchen Falle die Anwendung des § 278 BGB. Bei dieser Streitfrage sind m. E. folgende Punkte zu beachten: Der Erfüllungsgehilfe des § 278 BGB. ist eine Person, die in größerem oder kleinerem Umfange dem Erfüllungsherrn bei der Erfüllung einer bestehenden Verbindlichkeit hilft. Stets muß aber der Erfüllungsherr bei der Ausführung der Gesamterfüllung mitbeteiligt sein; daß ein Dritter einzelne Teilleistungen völlig selbständig bewirkt, wie etwa der mit der Beförderung betraute Spediteur, schließt die Tatsache nicht aus, daß der Schuldner, der diese Teilleistung dem Dritten zur selbständigen Erledigung übertragen hat, als organisierender Leiter der Gesamtleistung selbst bei der Erfüllung mitwirkt (nämlich auf Grund seiner organisatorischen Tätigkeit). Wer hingegen die Erfüllung einer Verbindlichkeit im ganzen auf einen Dritten überträgt, ohne selbst bei der Ausführung der Gesamtleistung in irgendeiner Form beteiligt zu sein, der „bedient sich nicht des Dritten zur Erfüllung", sondern überträgt dem Dritten die Erfüllung[18]. — Mit dieser Feststellung, daß im Falle der Gesamtabwälzung einer Verbindlichkeit der Übernehmer nicht Gehilfe des Abwälzenden bei der Erfüllung sein kann, soll nun nicht etwa gesagt sein, daß eine Haftung des Abwälzenden gegenüber seinem Gläubiger für ein Verschulden des Übernehmers gemäß § 278 BGB. nicht in Betracht kommt. Denn wer eine Verbindlichkeit ohne Einverständnis des Gläubigers im ganzen auf einen Dritten abwälzt (wer sich etwa bei Vertragsabschluß so geriert, als wenn er selbst und die seiner Weisung unterstellten Erfüllungsgehilfen diese Leistung erbringen sollen), der kann sich nicht darauf berufen, daß der Ausführende nicht sein Erfüllungsgehilfe sei. Also auch im Bereich des § 278 BGB. kommt dem allgemeinen Rechtssatz Bedeutung zu, daß derjenige, der sich mit einem bestimmten Rechtsschein umgeben hat, diesen gegen sich gelten lassen muß. Wenn aber der Gläubiger die Abwälzung der Gesamtleistung auf einen Dritten gestattet hat, insbesondere also, wenn der Schuldner klar zum Ausdruck gebracht hat, daß er selbst auf keinen Fall die Ausführung der Leistung vornehmen werde, so haftet der Schuldner nicht aus fremdem, sondern nur aus eigenem Verschulden, insbesondere also bei culpa in eligendo, wenn die Auswahl des Dritten, auf den die Leistung im ganzen abgewälzt wird, nicht sorgfältig ist.

---

[16] Wüstendörfer, Arch. f. ziv. Pr. 110, S. 362, Brodmann Dogmat. Jahrb. 58, S. 187 ff., insbesondere S. 224 ff.

[17] RGZ. 101, S. 154, Ennecc.-Lehmann (12) S. 173.

[18] Zum Verständnis ein (wenn auch hinkender) Vergleich: Ähnlich ist die Stellung Täter-Gehilfe im Strafrecht; überträgt der Täter dem Gehilfen die Gesamtausführung, ohne sich selbst irgendwie bei der Ausführung zu beteiligen, so ist der Täter in Wahrheit nur Anstifter, der Gehilfe in Wahrheit aber Täter. (Auch nach der subj. Th., die insoweit obj. Momente anerkennen muß!)

Danach ergibt sich also unter der Herrschaft des HGB. a. F., jedoch abgesehen von der Sondernorm des § 662 a. F. HGB., das Bild, daß der Unterverfrachter, der mit Einverständnis des Unterbefrachters den Frachtauftrag im ganzen auf einen Reeder-Verfrachter abgewälzt hat, nur wegen Verschuldens bei der Auswahl des Reeder-Verfrachters, nicht aber wegen Verschuldens des Reeder-Verfrachters und seiner Leute zu haften hat[19].

Allein auf einem anderen Wege dürfte für den Unterbefrachter die Möglichkeit bestehen, bei Verschulden des Reeder-Verfrachters Ansprüche herzuleiten. Der Reeder-Verfrachter haftet nämlich seinem Vertragsgegner, dem Hauptbefrachter-Unterverfrachter, aus dem Hauptfrachtvertrage. Hierbei kann der Unterverfrachter den Schaden seines Hintermannes, des Unterbefrachters, in voller Höhe mitanrechnen. Die Zulässigkeit dieser Schadensliquidation eines Drittinteresses ergibt sich aus der Ähnlichkeit der rechtlichen Stellung des Unterverfrachters mit einem Spediteur, insbesondere dem Sammelladungs-Spediteur des § 413 II HGB.; es ist in der Rechtsprechung seit langem entwickelt und heute als Gewohnheitsrecht anerkannt, daß der Spediteur berechtigt ist, das Drittinteresse, d. h. den Schaden eines Auftraggebers, mit geltend zu machen. Kann danach also der Unterverfrachter den Schaden seines Unterbefrachters mitanrechnen, sofern sich überhaupt im konkreten Fall aus dem Hauptfrachtvertrag ein Haftungsgrund herleiten läßt, so kann der Unterbefrachter anderseits gemäß § 281 I BGB. vom Unterverfrachter verlangen, daß der letztere ihm seinen Anspruch gegen den Reeder insoweit abtritt, als es sich um die Geltendmachung des Drittschadens handelt. Auf Grund dieser Zession kann dann also der Unterbefrachter gegen den Reeder Ansprüche auf der Rechtsgrundlage des Hauptfrachtvertrages herleiten[20].

Vergleicht man mit dieser Rechtslage den durch § 662 a. F. HGB. geschaffenen Rechtszustand, so ergibt sich:

a) Der Unterverfrachter wird durch § 662 nicht von der Haftung für eigenes Verschulden (z. B. in eligendo) befreit. Wenn also der Unterverfrachter einen Reeder wählt, dessen Schiffspersonal allgemein als unzuverlässig gilt, so hat der Unterverfrachter trotz § 662 a. F. dem Unterbefrachter zu haften, wenn durch Verschulden von Angehörigen der Schiffsbesatzung ein Schaden entsteht[21]. Ein solcher Fall dürfte allerdings in der deutschen Schiffahrt nicht vorkommen; anders in den Vereinigten Staaten, wo bekanntlich das Schiffspersonal bisweilen recht unzuverlässig ist.

---

19 Im Zwischengesetz wird durch § 607 I HGB. das Bild verschoben, vgl. S. 17, Anm. 15.

20 Dieser Anspruch ist auch unter der Herrschaft des Zwischengesetzes gegeben.

21 In diesem Fall sogar auch ohne nachweisbares Verschulden, da bei nachgewiesener Unzuverlässigkeit der Schiffsbesatzung eine Vermutung dafür besteht, daß der Schaden durch die Schiffsbesatzung verschuldet worden ist.

b) Trifft den Unterverfrachter persönlich kein Verschulden, so haftet der Reeder an Stelle des Unterverfrachters auf der Rechtsgrundlage des Unterfrachtvertrages, „soweit dessen Ausführung zu den Dienstobliegenheiten des Schiffers gehört und von diesem — (tatsächlich) — übernommen ist". Wir sahen, daß ohne § 662 a. F. der Unterbefrachter durch Forderungsabtretung gemäß § 281 I BGB. gegen den Reeder aus dem Hauptfrachtvertrage hätte vorgehen können. Durch § 662 a. F. wird nun aber nicht eine gesetzliche Zession der (den einzelnen Unterbefrachter betreffenden) Ansprüche aus dem Hauptfrachtvertrage bewirkt — was durchaus nahegelegen hätte —[22], sondern eine gesetzliche privative Schuldübernahme bestimmter Verbindlichkeiten aus dem Unterfrachtvertrage. Der Unterschied liegt also darin, daß ohne § 662 a. F. die Bestimmungen des Hauptfrachtvertrages, mit § 662 a. F. jedoch die Bestimmungen des Unterfrachtvertrages für den etwaigen Anspruch des Unterbefrachters gegen den Reeder maßgebend sind.

Das wird bedeutsam, wenn der Klauselinhalt von Haupt- und Unterfrachtvertrag voneinander abweicht. Sind die Befrachter-Ansprüche nach dem Hauptfrachtvertrage günstiger gestellt als nach dem Unterfrachtvertrage, so kommt der Unterbefrachter unter der Herrschaft des neuen Rechtes weiter als nach dem alten noch geltenden Recht[23]; denn § 662 a. F. läßt die Abtretung eines Surrogatanspruches gemäß § 281 BGB. nicht zu. Ist dagegen der Hauptfrachtvertrag ungünstiger abgefaßt als der Unterfrachtvertrag, so kann der Unterbefrachter unter der Herrschaft des alten Rechts günstigere Ansprüche gegen den Reeder herleiten als nach dem neuen Recht[24].

---

[22] Gütschow, Zeitschr. f. Vers. Wiss. Bd. XIII (1913), S. 371, spricht auch von einer Übertragung der Rechte aus dem Hauptfrachtvertrag. Das ist falsch — nach dem Gesetzestext, wenngleich eine solche Regelung zweckmäßiger gewesen wäre als die in § 662 vorgesehene (s. nachf. Text).

[23] Er kann a) Ansprüche aus dem Hauptfrachtvertrage gegen den Reeder herleiten; freilich muß der Unterverfrachter zuvor diese Ansprüche an den Unterbefrachter abgetreten haben, doch kann der letztere diese Abtretung unabhängig von den Bedingungen des Unterfrachtvertrages verlangen; b) Ansprüche aus dem Unterfrachtvertrage gegen den Unterverfrachter herleiten; nach § 607 I n. F. hat der Unterverfrachter das Verschulden der Schiffsbesatzung wie eigenes zu vertreten.

[24] Es erscheint unbillig, daß der Unterverfrachter im Wege des § 662 a. F. in der Lage ist, dem Reeder größere Pflichten aufzubürden, als dieser gegenüber dem Unterverfrachter übernommen hat. Man nehme folgenden Fall an: Der Reeder will einen bestimmten Transport von sehr wertvollen Waren, der mit hohem Risiko verbunden ist, nur gegen weitgehende Freizeichnung übernehmen. Der Verlader schickt einen Strohmann vor, der mit dem Reeder einen (Haupt-) Frachtvertrag zu den Bedingungen des Reeders abschließt; der Strohmann seinerseits schließt als Unterverfrachter mit dem Verlader zu den Bedingungen des Verladers einen (Unter-) Frachtvertrag ab, in dem der Strohmann unter Verzicht auf Freizeichnung das gesamte Risiko übernimmt. Der Verlader kann sich dann nach § 662 a. F. an den Reeder halten, der zwar auf den Unterverfrachter zurück-

§ 662 a. F. HGB. ist eine Vorschrift, die der Kritik nicht standzuhalten vermocht hat. Gerade auch vom Standpunkt nationalsozialistischer Wirtschaftsauffassung ergeben sich erhebliche Bedenken. Denn diese Bestimmung schützt eine Person, die — volkswirtschaftlich gesehen — keines Schutzes würdig ist. Der Unterverfrachter ist nämlich als Spekulant anzusehen; er schließt in wechselnder Stellung nach zwei Seiten gleichartige Verträge ab, die sich der Leistung, nicht aber dem Entgelt nach gegenseitig aufheben, so daß ihm der Differenzgewinn ohne eigene ausführende Tätigkeit verbleibt. Die Rechtswirkung der gesetzlichen privativen Schuldübernahme kann man lediglich von folgenden Gesichtspunkten aus befürworten (unter der Voraussetzung, daß der Unterbefrachter mit dem Verhalten des Unterverfrachters einverstanden ist):

a) Daß sich das letzte Glied der Kette, der Unterbefrachter, direkt an das erste Glied, den Reeder, halten kann, bedeutet gegenüber dem Rechtsweg von Vertragspartner zu Vertragspartner eine erhebliche Vereinfachung[25]; denn sofern Haupt- und Unterfrachtvertrag inhaltlich gleichartig sind, muß der Reeder ja doch letzten Endes den Schaden tragen und haften[26].

b) Die Interessen des Reeders werden daher auch nicht verletzt; im Gegenteil werden die Begleitkosten (Kosten der Rechtsverfolgung u. a.) auf diesem Wege denkbar gering sein. Wird der Reeder dadurch geschädigt, daß der Unterbefrachter aus dem Unterfrachtvertrage weitergehende Ansprüche stellt, als es nach den Bestimmungen des Hauptfrachtvertrages möglich ist, so kann der Reeder in Höhe des Mehrbetrages von dem Unterverfrachter Regreß verlangen; denn der Unterverfrachter ist dem Reeder gegenüber nicht berechtigt, dem Unterbefrachter mehr Rechte zu gewähren als ihm — dem Unterverfrachter — auf Grund des Hauptfrachtvertrages zustehen. Überschreitet der Unterverfrachter seine Machtbefugnis, so werden dadurch die Rechte des dritten Unterbefrachters gegen den Reeder gemäß § 662 a. F. nicht berührt — jedenfalls, wenn man sich an die Fassung des Gesetzes hält[27]. Selbst wenn im Hauptfrachtvertrag vorgesehen ist, daß der Hauptbefrachter keine Unterfrachtverträge abschließen darf oder nur solche, in denen kraft vertraglicher Sondervereinbarung die gesetzliche Haf-

---

greifen kann, aber dort nur wenig holen dürfte. — Natürlich kann der Reeder die Kollusionseinrede erheben, aber der Nachweis der Kollusion ist immer schwer zu erbringen.

[25] Insbesondere dann, wenn sich zwischen den Reeder und den letzten Verlader nicht nur ein Unterverfrachter schiebt, sondern mehrere, wie es gelegentlich vorkommen kann, sofern der Fall der Unterverfrachtung i. S. des § 662 a. F. heute überhaupt noch praktische Bedeutung hat.

[26] Durch Streitverkündung und Nebenintervention kann dieses Ziel allerdings in gewissem Umfange auch schon erreicht werden; wird ein Unterverfrachter nach Inkrafttreten des Zwischengesetzes von einem Verlader verklagt, so wird der Unterverfrachter sicherlich dem Reeder den Streit verkünden.

[27] Eine andere Frage ist, ob man hier nicht durch Gesetzesrestriktion helfen kann. Aber diese Probleme um § 662 a. F. sind nicht mehr aktuell, seit sich das Zwischengestz für den Fortfall der Bestimmung entschieden hat.

tung des Reeders gemäß § 662 a. F. ausgeschlossen ist, so wird der Reeder dennoch haftbar, wenn der Unterverfrachter gegen diese Bestimmung des Hauptfrachtvertrages verstößt.

c) Die Interessen des Unterbefrachters werden materiell-rechtlich nicht beeinträchtigt; an Stelle der persönlichen Haftung des Unterverfrachters tritt die nur-dingliche Haftung des Reeders mit Schiff und Fracht. Sofern prozeßrechtlich darin eine Beeinträchtigung zu sehen ist, daß der Unterbefrachter jetzt nicht mehr seinen Vertragsgegner, sondern den ihm evtl. unbekannten Reeder verklagen muß, so hat er sich dieses selbst zuzuschreiben, da er ja mit dem Verhalten des Unterverfrachters, der den Frachtauftrag an einen Reeder weitergegeben hat, einverstanden war.

2. Der Unterverfrachter gibt sich als solcher n i c h t zu erkennen.

Die Beurteilung verschiebt sich jedoch vollständig, wenn der Unterbefrachter keine Ahnung davon hatte, daß sein Vertragspartner die Ausführung der übernommenen Beförderung einem anderen überlassen werden. Der Vertragsgegner des Unterbefrachters ist hier objektiv Unterverfrachter, subjektiv hingegen geriert er sich gegenüber seinem Befrachter als Reeder-Verfrachter, weil er ihm verschweigt, daß er den Frachtauftrag nicht selbst ausführt, sondern auf einen Reeder abwälzt. Mehr und mehr hat sich die Erkenntnis durchgesetzt, daß § 662 a. F. gar nicht für solche Fälle geschaffen ist[28]. Wüstendörfer[29] hat nachgewiesen, daß die Seerechtskommission seinerzeit bei Abfassung der Bestimmung einen anderen Lebenstatbestand im Auge gehabt haben muß, nämlich den Fall eines spekulativen Schiffsmaklers, der ein (Segel-)Schiff „auf Stückgüter anlegt". Das kam seinerzeit, als der Linienverkehr noch nicht bestand, des öfteren vor. Jeder kleine Befrachter, der sich auf die Annonce eines Schiffsmaklers, daß der Segler „X", der am .... nach Y in See stechen würde, noch Güter mitnehmen könne, mit einem Frachtauftrag bei dem Schiffsmakler meldete, wußte genau, daß der Schiffsmakler das angegebene Schiff ganz oder zum Teil gechartert hatte, daß also Reeder des Schiffes ein anderer sei; war doch sogar in der alten Hamburger Maklerordnung von 1854 vorgesehen, daß ein Schiffsmakler nicht Schiffseigentümer sein dürfe.

Wenn man annimmt, daß der Gesetzgeber nur diesen Lebenstatbestand in dem abstrakten Tatbestand des Gesetzes erfassen wollte, so mußte er auch zum Ausdruck bringen, daß zum Eintritt der vorgeschriebenen Rechtswirkung auch erforderlich ist, daß der Unterbefrachter sich über die zweiseitige Stellung seines Vertragspartners im klaren ist. Ein solches Tatbestandsmerkmal fehlt in § 662 a. F. HGB. Aus den Materialien läßt sich nichts — weder dafür noch dagegen — entnehmen, daß die genannte Rechtswirkung auch dann eintreten sollte, wenn der Unterverfrachter ohne Wissen oder gar gegen

---

[28] Heute h. M. Statt aller: Pappenheim III, S. 65, Anm. 3. Dagegen: Schaps (2) § 662, Anm. 8, Ende.

[29] Studien 118 ff., Schiff. R. 297 unten.

den Willen seines Auftraggebers die Ausführung der Beförderung einem anderen überträgt, wenn also der Unterverfrachter sich dem Verlader gegenüber als Reeder-Verfrachter geriert hat. Der Rechtssatz „Wer sich mit einem bestimmten Rechtsschein umgibt, muß diesen gegen sich (jedenfalls im vertraglichen Rechtsverkehr) gelten lassen" ist heute allgemein anerkannt, und ohne den späteren Untersuchungen zu diesem bedeutsamen Punkte vorzugreifen, kann hier festgestellt werden, daß eine Überschneidung des zu weit gefaßten Tatbestandes des § 662 a. F. HGB. mit diesem Rechtssatz vorliegt. Man kann nicht sagen, daß der Gesetzgeber seinerzeit mit der Norm des § 662 a. F. diesen Rechtssatz im Bereiche des Seerechts hat verdrängen wollen; denn damals ist dieser jetzt unser gesamtes Rechtsleben durchdringende Grundsatz noch gar nicht in dieser Abstraktheit erkannt worden. Es handelt sich vielmehr um eine der fortschrittlichen Rechtslehre zu verdankende Erkenntnis, die Kraft genug besaß, sich ohne, vielleicht sogar gegen gesetzliche Normen durchzusetzen. Gerade dieser Rechtssatz läßt es auch als angebracht erscheinen, den Tatbestand des § 662 a. F. im Wege der Gesetzesrestriktion einzuengen.

Dabei ist zu beachten, daß die in § 662 a. F. vorgesehene privative Schuldübernahme nach zwei Richtungen Rechtswirkungen hervorruft, nämlich:

1. die Haftungsbefreiung des Unterverfrachters,
2. die Haftungsbelastung des Reeder-Verfrachters.

Nur die zu 1 genannte Haftungsbefreiung des Unterverfrachters widerspricht dem Rechtsschein-Prinzip, wenn der Unterverfrachter sich als Reeder geriert hat. Fällt die Rechtswirkung zu 1 im Wege der Gesetzesrestriktion fort, bleibt also nur die Rechtswirkung zu 2 bestehen, so haben wir es mit einer kumulativen Schuldübernahme zu tun. Diese Lösung ist angemessen und fügt sich gut der unter dem HGB. a. F. bestehenden Ordnung ein:

Im Falle einer jeden Unterverfrachtung[30] haftet der Reeder-Verfrachter mit Schiff und Fracht, soweit die Ausführung der Beförderung zu den Dienstobliegenheiten des Kapitäns gehört und von diesem tat-

[30] Zur Terminologie: Die Wissenschaft stellt dem Unterfrachtvertrag des § 662 a. F. den Transportübernahmevertrag außerhalb des § 662 gegenüber. Zur letzteren Gattung gehört danach auch derjenige Frachtvertrag, den ein sich als Reeder gerierender (Unter-)Verfrachter mit seinem Befrachter abschließt. Dabei ist zu beachten: „U n t e r"-Verfrachter oder „Reeder"-Verfrachter wird man nicht durch den Abschluß eines entsprechenden Frachtvertrages, sondern dadurch, daß man den übernommenen Frachtauftrag auf einen anderen abwälzt oder aber mit eigenen Mitteln ausführt. Also auch derjenige, der sich als Reeder geriert und einen entsprechenden Frachtvertrag abschließt ist echter Unterverfrachter, wenn er hernach den Frachtvertrag auf einen anderen Reeder abwälzt — nur eben, daß auf diesen Fall der Unterverfrachtung § 662 a. F. nicht uneingeschränkt angewendet werden kann. Dagegen ist als „Unter"-Frachtvertrag nur derjenige Vertrag zu bezeichnen, in dem zum Vertragsinhalt gemacht worden ist, daß der Verfrachter nicht selbst zur Ausführung verpflichtet ist; hat er jedoch die Ausführung des Transportes selbst übernommen, ohne Reeder-Verfrachter zu sein, so liegt ein Transportübernahmevertrag vor.

sächlich übernommen ist. Der Unterverfrachter selbst haftet insoweit nicht, sofern er sich dem Unterbefrachter in seiner Eigenschaft als Unterverfrachter zu erkennen gegeben hat; der Unterbefrachter hat dann durch sein (stillschweigendes) Einverständnis gewissermaßen auf den Anspruch gegen den Unterverfrachter verzichtet. Dagegen haftet der Unterverfrachter neben dem Reeder-Verfrachter, wenn für den Unterbefrachter infolge des Verhaltens des Unterverfrachters nicht erkennbar war, daß nur eine Unterverfrachtung vorliegt[31].

B. Die Praxis und die Vollcharterverträge.

Die Grenzen des gesetzesleeren Raumes zwischen den §§ 510 I und 662 a. F. HGB. sind abgesteckt. Es gilt jetzt festzustellen, welche Lebenstatbestände in den Bereich dieses Raumes fallen.

Das internationale Schiffahrtsleben ist beherrscht von einer Vielzahl verschiedenartigster, typisierter Charterverträge. Das Gesetz kennt den Chartervertrag nur in den drei Formen des Frachtvertrages, der sich entweder auf das Schiff im ganzen, auf einen verhältnismäßigen Teil oder einen bestimmt bezeichneten Raum des Schiffes bezieht (§ 556 Zl. HGB.). Die Bezeichnung Charter findet sich nur andeutungsweise im Gesetz, insofern als die Urkunde über einen solchen Frachtvertrag „Chartepartie" genannt wird. (§ 557 HGB.) Daß es einerseits Charterverträge gibt, die nicht als Frachtvertrag anzusehen sind, daß es anderseits unter den Charterverträgen, die als Frachtvertrag zu beurteilen sind, verschiedenartige Typen gibt, die rechtlich ganz verschieden zu beurteilen sind, findet im Gesetz keine weitere Beachtung und kennzeichnet seine Überalterung. Das mag wohl daran liegen, daß man vor 80 Jahren die Vercharterung eines Schiffes im ganzen eigentlich nur in der Form einer Reisecharter vor Augen hatte, wobei gerade d e r Reisecharter besondere Bedeutung zukam, die zum Zwecke der Unterverfrachtung abgeschlossen worden war. Auch heute noch nimmt die Reisecharter die beherrschende Stellung auf dem Charter-Markt ein, wenngleich sie heute kaum noch zum Zwecke der Unterverfrachtung, sondern allein zum Zwecke der Selbstbefrachtung abgeschlossen wird. Anders die Zeitcharter, die sich in zahlreichen Übergangsformen im Zuge der modernen Schiffahrtsentwicklung zu Vertragstypen problematischer Natur herausgebildet hat; sie dient dem Charterer meist nicht zur Selbstbefrachtung, sondern zur Ausführung von Frachtaufträgen dritter Verlader, die der Charterer übernommen hat.

1. Die Reisecharter.

Das Wesentliche der Reisecharter besteht darin, daß das Reiseziel oder die Reiseroute vertraglich festgelegt ist. Eine solche Charter kann

---

[31] Diese Schuldmitübernahme gleicht dem Gesamtschuldverhältnis der Samtfrachtführer des § 432 HGB.

nur für die Hinreise, für Hin- und Rückreise[1], für eine bestimmte Rundreise oder, was sich sonst für Möglichkeiten erdenken lassen, vorgesehen sein. Häufig wird dem Charterer im Vertrage eine gewisse Beweglichkeit zugestanden, indem Reiseziel oder -route generell festgelegt werden, im einzelnen jedoch nach freier Wahl vom Charterer bestimmt werden können. Etwa: Das Schiff wird verchartert für eine Reise von Hamburg nach einem Hafen Nordamerikas zwischen Boston und Charleston; der Charterer hat die Bestimmung des Hafens bis zur Abfahrt zu bestimmen. Oder: Das Schiff wird verchartert für eine Rundreise um Afrika ausschl. Madagaskar mit der Maßgabe, daß sechs afrikanische Häfen nach Bestimmung des Charterers angelaufen werden können; der Aufenthalt in einem jeden Hafen darf eine Woche nicht überschreiten[2].

Die Art der Bestimmung der Reise wirkt sich auf die Gegenleistung des Charterers, die Fracht (= chartermoney), aus. Ist die Reise in allen Punkten festgelegt, so kann der Reeder mit ziemlicher Genauigkeit die Gesamtheit der ordentlichen Unkosten überschlagen und dementsprechend im Vertrage einen festen Betrag (lumpsum) als Fracht einsetzen. Je weniger genau die Reise festgelegt ist, je mehr Befugnisse dem Charterer in dieser Hinsicht zugestanden worden sind, desto größer wird der Unsicherheitsfaktor und desto weniger genau kann der Vercharterer die Gesamtheit der Unkosten im voraus übersehen. Setzt er in solchen Fällen eine lumpsum als Fracht ein, so tut er gut daran, die unsicheren Faktoren auf das Konto des Charterers zu überschreiben. Etwa: Kanal-, Lotsen-, Hafen-, Kai-Gebühren sind vom Charterer zu tragen, Stauer werden für Rechnung des Charterers angestellt, Überstundenlöhne der Schiffsbesatzung gehen auf Rechnung des Charterers u. a. m. Oder einfacher: Dauert die Reise länger als x Monate, so hat der Charterer pro Tag x Reichsmark als Zusatzfracht zu entrichten[3].

Gerade bei Reisen nach fernsten Ländern (z. B. Australien) können — und das war besonders zur Zeit der Segelschiffahrt der Fall — trotz des bestimmten Reiseziels keine genauen und zuverlässigen Feststellungen über die Dauer der Reise im voraus getroffen werden. Nicht nur Wind und Wetter, sondern auch Krieg und Wirtschaftslage geben bisweilen dem Vercharterer nicht die Möglichkeit in die Hand, die Reisedauer annähernd genau einkalkulieren zu können. Unter solchen Verhältnissen liegt es im Interesse des Vercharterers, die Fracht im Vertrage nicht als konstanten, sondern als variablen Faktor einzusetzen. Die Fracht ist von der Dauer der Reise abhängig zu machen, kann also erst mit Abschluß der Reise der Höhe nach festgesetzt werden. Das Gesetz hat sich in § 622 HGB. mit diesem Tatbestand „Berechnung der

---

1 Manche sprechen nur dann von Reisecharter, wenn das Schiff auch für die Rückreise zum Ausgangspunkt gechartert ist; entspricht nicht dem Sprachgebrauch der Praxis.

2 Sogen. Rundreisecharter.

3 Letzteres ist eine Übergangsform zu der nachfolgend behandelten Zeitfracht.

Fracht nach Reisezeit" befaßt. Es interessiert weniger die Rechtswirkung des § 622 HGB., als vielmehr die Tatsache, daß hier der Zeit im Rahmen eines Chartervertrages eine besondere Funktion zukommt. Die bei Abschluß des Vertrages noch unbestimmte Reisezeit bestimmt die Leistung des Charterers. Die Bezeichnung Zeitfrachtvertrag oder Zeitchartervertrag für diesen Tatbestand ist irreführend[4], weil dadurch die Zeit mit der Befrachtung und Verfrachtung, also mit der Leistung des Vercharterers, in Berührung gebracht wird[5]. Es handelt sich eben einfach um eine Reisecharter mit Zeitfracht.

2. Die Zeitcharter.

Die Zeit kann allerdings auch eine ganz andere Funktion haben, wenn sie nämlich die Dauer der Vercharterung, also die Leistung des Vercharterers, bestimmen soll. Ein solcher Vertrag wird in der Praxis als Zeitfrachtvertrag, Zeitchartervertrag oder timecharter bezeichnet; das Gesetz erwähnt diese Art der Charter nirgends.

Bei der Zeitcharter hat der Charterer während der Zeit, in der ihm das Schiff zur Verfügung steht, das Recht zu bestimmen, ob, wann und wohin das Schiff jeweilig fahren soll. Doch können die Fahrtbestimmungsbefugnisse des Zeitcharterers auch erheblich eingeschränkt werden. Gewisse Raumgrenzen werden eigentlich stets aufgestellt. So wird das Schiff etwa auf sechs Monate zu Fahrten „innerhalb

> Nord-, Ostsee, einschl. Weißmeer, auch Mittelmeer Nemours/Marseilles range und Atlantikküste bis einschl. Marokko."

verchartert. Ja, das Fahrtengebiet kann noch mehr festgelegt werden: Das Schiff wird verchartert auf Zeit zu Fahrten zwischen Hamburg und Häfen der englischen Westküste. Schließlich kann die Reiseroute sogar vollkommen festgelegt werden; so hat die japanische Regierung 1937 zahlreiche norwegische Tankdampfer auf Zeit zu Fahrten zwischen Yokohama und Shanghai gechartert.

Zwischen Zeitcharter und Reisecharter gibt es mancherlei Übergangsformen, bei denen nur schwer oder gar nicht zu entscheiden ist, zu welchem der beiden Vertagstypen man sie berechnen soll. So etwa, wenn das Schiff für drei Monate zu einer Reise rund um Afrika verchartert ist. Liegt eine Rundreisecharter vor oder eine Zeitcharter mit begrenztem Fahrtengebiet? Gerade in so einem Beispiel, wie dem letztgenannten, wird aber der Hinweis auf die Zeit sich vielfach nicht auf die Leistung des Vercharterers, nämlich die Dauer der Vercharterung,

---

[4] Die Bezeichnung „uneigentliche Zeitcharter" oder „unechter Zeitfrachtvertrag" hat sich leider bereits eingebürgert. Siehe Schaps-Mittelstein (2) zu § 622; Wüstendörfer, Studien S. 158, 159, 97.

[5] Spiliopoulos S. 106; er meint (Anm. 16), die Schreibweise „Zeitfracht-Vertrag" gebe gegenüber dem „Zeit-Frachtvertrag" hinreichend zu erkennen, daß im ersteren Falle die Zeit sich nur auf die Fracht, im letzteren Falle nur auf die Verfrachtung erstreckt. Ich möchte glauben, daß die Bindestrich-Verlagerung kein hinreichend markantes Charakteristikum der Unterscheidung darstellt, ganz abgesehen davon, daß eine sprachlich-phonetische Unterscheidung erwünscht ist.

sondern auf die Leistung des Charterers, nämlich das zu entrichtende Chartermoney, beziehen, dann nämlich, wenn es dem Charterer gestattet ist, die vorgeschriebene Zeit zu überschreiten, wofür er dem Vercharterer eine Zusatzfracht, die auf Grund der überschießenden Reisezeit berechnet wird, zu entrichten hat. Dann liegt also nicht eine Übergangsform zwischen Reisecharter und Zeitcharter vor, sondern eine solche zwischen Reisecharter mit lumpsum-Fracht und Reisecharter mit Zeitfracht.

Man muß beachten, daß die Zeit beim Zeitchartervertrage und bei einer Reisecharter mit Zeitfracht nicht nur verschiedene Funktionen hat, sondern daß es sich auch um verschiedene Zeiten handelt. Bestimmt die Zeit die Höhe der Fracht, so handelt es sich um die tatsächliche Reisezeit. Bestimmt die Zeit dagegen die Dauer der Vercharterung, so geht es nicht um die tatsächliche Reisezeit, sondern um die Zeit, während der dem Zeitcharterer das Schiff zur Verfügung steht (Verfügungszeit); ob der Charterer diese Zeit ausnutzt, ob also die wirkliche Reisezeit der Verfügungszeit annähernd gleichkommt, das ist Sache und alleiniges Risiko des Zeitcharterers.

Dementsprechend wird bei der Zeitcharter das Chartermoney auch nicht als Zeitfracht gemäß § 622 HGB. berechnet. Unabhängig von der tasächlichen Reisezeit wird im voraus für die vereinbarte Zeit ein fester Betrag, eine lumpsum, eingesetzt. Die Reisezeit — an sich ohne Einwirkung auf die Höhe des Chartermoneys — kann Bedeutung erlangen, wenn im Vertrage dem Zeitcharterer das Recht zugestanden wird, den Dampfer vor Ablauf der Verfügungszeit gegen Abzug eines bestimmten, dieser Zeit entsprechenden Betrages von der Fracht dem Vercharterter zur freien Benutzung zurückzustellen[6]. Umgekehrt kann es aber auch vorkommen, daß das Schiff sich bei Ablauf der Verfügungszeit gerade auf einer Reise befindet; in diesem Fall — meist in Klauseln vorgesehen — wird für die überschießende Reisezeit eine Zusatzfracht berechnet. In diesen beiden Fällen wirkt die Zeit, die sich als Unterschied zwischen dem Termin des Abschlusses der letzten Reise und dem Endtermin der Charterzeit ergibt, erhöhend oder vermindernd auf das Chartermoney ein, dessen Grundlage der für die Charterzeit vereinbarte feste Betrag bildet. Eine Zeitcharter mit echter Zeitfracht, d. h. Reisezeit-Fracht, wird — wie wohl theoretisch denkbar — praktisch nicht vorkommen, da hierbei der Zeitvercharterer das Risiko der geringen Schiffsverwendung tragen würde.

1. Die Schwierigkeit, das Wesen der Zeitcharter darzustellen, beruht darauf, daß unter diesem Namen verschiedenartige Typen laufen, die eine verschiedene Beurteilung verlangen. Wenn ich im folgenden von Zeitfrachtvertrag, Zeitbefrachter und Zeitverfrachter spreche, so will ich damit zunächst jenen Typ der Zeitcharter herausstellen, bei dem

[6] Genau genommen ist hier nur die „negative Reisezeit der letzten Reise" von Bedeutung, d. h. die Zeit, für die das Schiff nach dem Vertrage zwar zur Verfügung des Charterers stehen soll, aber von diesem nicht mehr zu einer Reise verwendet wird.

der Zeitbefrachter das Schiff selbst befrachten und nicht etwa durch Unterverfrachtung dritte Unterbefrachter heranziehen will. Eine solche echte Zeitbefrachtung kommt eigentlich nur bei ausgesprochenen Massengütern vor; Rohöle, Erze und Kohlen sind hier zu nennen. Im Vertrage wird das Beförderungsobjekt genau festgelegt. Wenn also ein Tankdampfer für „reine Fahrt" zeitverfrachtet ist, dann darf der Zeitbefrachter nicht schmutziges Öl befördern lassen, also eine „dunkle Fahrt" antreten. Zeitverfrachtete Erzdampfer dürfen nicht für Kohlentransporte verwendet werden und umgekehrt.

Bei der echten Zeitbefrachtung sind fast immer sämtliche variablen Unkosten vom Konto des Verfrachters abgesetzt; sie werden für Rechnung des Befrachters vom Verfrachter verauslagt. Hierhin gehören als wichtigster Posten die Kosten der Ausrüstung des Schiffes mit Betriebsvorräten (vor allem Feuerungsmaterial: Bunkerkohle), ferner auch die Stau- und Trimmkosten, die Überstundenlöhne für die Schiffsbesatzung, Schiffsagenten und -maklergebühren, ferner — wie oben schon erwähnt — Lotsen-, Kanal-, Schlepp-, Hafen- und Kai-Gebühren[7].

Wenn der Zeitbefrachter diese recht beträchtlichen Unkosten zu tragen hat, so bedeutet das aber nicht, daß der Verfrachter einen Teil seiner Leistung auf den Zeitbefrachter abgewälzt hat. Wenngleich also die Anstellung von Stauern z. B. für Rechnung des Zeitbefrachters geht, so handelt dennoch der vom Verfrachter angestellte Stauer als Erfüllungsgehilfe des Verfrachters; tritt also durch Verschulden des Stauers eine Ladungsbeschädigung ein, so hat der Verfrachter dem Zeitbefrachter zu haften[8], es sei denn, der Verfrachter hat sich insoweit freigezeichnet[9]. Oder: Wenn auch der Zeitbefrachter die Bunkerkohle zu bezahlen hat, so muß dennoch nicht er, sondern der Zeitverfrachter dafür sorgen, daß genügend Kohle vorrätig ist und daß zur Ergänzung des Vorrats entsprechende Lieferungsverträge abgeschlossen werden; geschieht das nicht, ist also das Schiff nicht seetüchtig, so hat der Zeitverfrachter gemäß § 559 HGB. zu haften.

2. Wir kommen jetzt zu jenem Typ von Zeitcharterverträgen, bei denen der Charterer nicht selbst als Verlader und Güterbefrachter auftreten will, sondern bei denen er Güter dritter Personen, von denen er Frachtaufträge entgegengenommen hat, durch den Vercharterer befördern lassen will. Der Charterer wälzt hier die Ausführung der gesamten übernommenen und künftig noch zu übernehmenden Frachtaufträge im ganzen auf den Zeitvercharterer ab. Es handelt sich hier um die Kombination einer echten Unterverfrachtung mit einem echten Zeitfrachtvertrag, wobei die Unterverfrachtung in der Form des § 662 a. F. HGB. oder aber in der Form des Transportübernahmevertrages außerhalb des § 662 a. F. auftreten kann. Ob dieser theoretisch denk-

[7] Die Fracht, von der also alle Unkosten abgesetzt sind, wird in einem solchen Falle als net-chartermoney bezeichnet; dementsprechend wird eine Charter diesen Inhalts als Net-Charter bezeichnet.

[8] Vgl. S. 61, Anm. 36, S. 75.

[9] So meist; die Übergangsformen überwiegen.

baren Kombination praktisch aber irgendeine Bedeutung zukommt, ist sehr fraglich. Wenn auch die Rechtsprechung bisher dazu neigte, auf Zeitcharterer, die als Verfrachter tätig waren, den § 662 a. F. HGB. anzuwenden, so handelt es sich jedoch bei jenen Fällen nicht um eine spekulative Unterverfrachtung i. S. des zweiten zuvor besprochenen Typs, sondern um den dritten Typ der eigentlichen oder echten Zeitcharter, die im Mittelpunkt unserer Untersuchung stehen soll.

3. Es geht hier um Fälle, die sich wirtschaftlich von den zuvor genannten dadurch abheben, daß der Zeitcharterer nicht als Spekulant anzusehen ist, sondern als Transportunternehmer, der die Ausführung der Frachtaufträge, die ihm von dritten Verladern erteilt worden sind, im eigenen Reedereibetriebe und unter eigenem Risiko vornehmen läßt. Sehen wir zunächst von der juristischen Einordnung ab und werfen wir einen Blick auf diejenigen Fälle, die in der Praxis der Schiffahrt von Bedeutung sind:

A. Eine Linienreederei kann in Zeiten der Hochkonjunktur nicht mit ihren eigenen Schiffsräumen auskommen; um den Verpflichtungen aus den von ihr abgeschlossenen Frachtverträgen nachzukommen, hat sie folgende drei Möglichkeiten:

a) Sie wälzt die Transportausführung einer Anzahl von Frachtverträgen im ganzen auf einen anderen im Augenblick nicht so beschäftigten Reeder-Verfrachter ab, der Fall der Unterverfrachtung. Durch ein solches Verhalten der Reederei würde ihr Ansehen dem Verlader gegenüber geschädigt werden; denn dieser wendet sich nicht an eine bestimmte Reederei, damit eine andere den Auftrag ausführt; wahrscheinlich wird der Verlader seinen Auftrag beim nächsten Mal direkt dem anderen Reeder erteilen.

b) Eine andere Möglichkeit, um den Verpflichtungen nachzukommen, besteht darin, daß die Reederei ihren Schiffspark vergrößert. Der Ankauf von Schiffen wird mit Rücksicht darauf, daß es sich nur um eine vorübergehende Konjunktur handelt, nicht in Betracht kommen. Die Miete von Schiffen kommt als Bareboat-Charter (also ohne Übernahme der Besatzung) oder unter Übernahme der Besatzung in eigene vertragliche Dienste (mittels Zession und Schuldübernahme) in Frage[10]. Allein solche e c h t e n Schiffsmietverträge kommen selten vor, Angebot und Nachfrage ist äußerst gering. Echte Schiffsmietverträge werden fast immer nur auf lange Zeit abgeschlossen; der Linienreederei ist jedoch nur daran gelegen, für die Zeit der Hochkonjunktur, also höchstens für anderthalb Jahre, meist nur für sechs, acht Monate, zusätzlichen Schiffsraum zu bekommen. Die Erfahrung zeigt, daß kein Reeder geneigt ist, für solche kurze Zeit seine Position als Reeder — der Mieter wird zum Reeder-Ausrüster —, als Betriebsführer und Gewalthaber des Schiffes sowie als Dienstherr der Schiffsbesatzung aufzugeben.

[10] Von der Zeitcharter ist hier noch nicht die Rede, da bei ihr die Miete nur einen Teil des Vertragsinhaltes darstellt. Darüber später.

c) Aus dieser Interessenlage heraus hat sich als Vertragszwischenform die Zeitcharter entwickelt. Der Vercharterer stellt das Schiff mit Besatzung der charternden Linienreederei zur eigenen Benutzung und Ausführung von Transporten zur Verfügung, die Schiffsbesatzung bleibt jedoch in den Diensten des Vercharterers. Das Schiff wird aus dem Frachtbetriebe der vercharternden Reederei herausgelöst und für die Dauer der Zeitcharter dem Frachtbetriebe der charternden Linienreederei eingegliedert. Das Schiff liegt am Kai des Charterers, dessen Stauer übernehmen Ladung und Löschung, er sorgt dafür, daß das Schiff mit genügenden Vorräten für die Reise versehen ist; Schiffsmakler und -agenten der charternden Linienreederei schließen in deren Namen die Verträge ab. Die dem Verfrachter typische Transportunternehmer-Tätigkeit wird also vom Zeitcharterer oder jedenfalls im Betriebe des Zeitcharterers ausgeführt. Für diese Tätigkeit kann und will der Vercharterer nicht verantwortlich zeichnen; deshalb ist im Vertrage vorgesehen, daß der Zeitcharterer den Vercharterer von allen Verbindlichkeiten freizuhalten hat, die seinen Transportbetrieb betreffen. Liegt insoweit ein grundlegender Unterschied zur Unterverfrachtung, eine grundlegende Übereinstimmung mit einem echten Miet- und Ausrüster-Verhältnis vor, so stimmt die Zeitcharter anderseits mit der Unterverfrachtung darin überein und unterscheidet sich von einem „Ausrüstervertrage" dadurch, daß Kapitän und Besatzung in den Diensten des Vercharterers bleiben; wenn diese die sich auf die Frachtfahrt beziehenden Anweisungen des Zeitcharterers ausführen, so geschieht dieses um dessentwillen, weil sie von ihrem vertraglichen Dienstherrn, dem Vercharterer, hierzu angehalten sind. Bedeutsam ist auch bei der Zeitcharter, daß das Risiko der Schiffahrt, soweit es sich um den Schaden am eigenen oder im Falle einer Kollision auch am fremden Schiffe handelt, vom Vercharterer getragen wird, während das Risiko der Frachtfahrt, d. h. den mit der Ladung in Zusammenhang stehenden Schaden, der Zeitcharterer zu tragen hat[11].

B. Neben diesem Fall der z. Z. der Hochkonjunktur raumbedürftigen Linienreederei kommt der Fall vor (heute nur noch selten), daß ein Schiffsmakler mit zeitgecharterten Schiffen eine eigene Linie eröffnet. Daß Schiffsmakler die Begründer von Linienreedereien geworden sind, ist in früheren Zeiten des öfteren vorgekommen; von Bestand sind diese Linien aber nur gewesen, wenn die Schiffsmakler es im Laufe der Zeit verstanden haben, auf Grund von Kapitalsrücklagen einen eigenen Schiffspark zu begründen. Neugegründete Schiffahrtsgesellschaften haben meist sofort mit zeitgecharterten Schiffen begonnen, ohne abzuwarten, bis ihre Bauaufträge ausgeführt waren.

C. Aber nicht nur Linienreedereien, sondern auch Trampreedereien nehmen in Zeiten der Hochkonjunktur Schiffe in Zeitcharter. Während die beiden zuvor zu a) und b) genannten Fälle in allen Bearbeitungen, die sich mit der Zeitcharter befassen, zu finden sind, werden die Tramp-

[11] Über die sehr streitige Risikoverteilung bei der Zeitcharter später ausführlicher; vgl. S. 62 ff., Übersicht S. 77.

reedereien in diesem Zusammenhange nie erwähnt. Ein durchschlagender Grund ist weder vorgebracht, noch zu ersehen. Der Trampreeder ist in gleicher Weise Frachtfahrtunternehmer wie der Linienreeder, und unterscheidet sich in gleicher Weise wie dieser von dem spekulativen Unterverfrachter.

D. Schließlich haben Schiffsmakler als Begründer von Trampreedereien meist auch mit zeitgecharterten Schiffen begonnen. Der Schiffsmakler, der bislang als Unterverfrachter aufgetreten ist, also eine bloß spekulative Tätigkeit entfaltet hat, will sich einen eigenen Reederei-Betrieb aufbauen. Mit der Übernahme von Schiffen in Zeitcharter muß er jetzt selbst echte Frachtfahrtunternehmer-Tätigkeit entfalten: Er muß für die Ausrüstung des Schiffes sorgen, die erforderlichen Lieferungsverträge abschließen, er muß eine Stauereiunternehmung beauftragen, er muß für die Liegeplätze des oder der Charterschiffe am Kai des Heimathafens, aber auch der Reisehäfen sorgen, er muß veranlassen, daß in fremden Häfen Agenten oder Makler die Schiffsgeschäfte in seinem Namen besorgen. Bewährt sich der Betrieb, hat er nicht nur ein, sondern mehrere Schiffe in Zeitcharter, dann wird er sich auch bald eine eigene Schornsteinfarbe, eine eigene Hausflagge zulegen. Kurzum aus dem spekulativen Schiffsmakler wird im langsamen Übergang der Frachtfahrtunternehmer, der echte Unternehmertätigkeit ausübt, der ein echtes Unternehmerrisiko trägt und der schließlich genug Kapitalsrücklagen gemacht hat, so daß er nicht mehr darauf angewiesen ist, mit fremdem Kapital, mit fremden Zeitcharterschiffen sein Unternehmen zu betreiben. Sobald er das erste Schiff zu Eigentum erworben hat, darf er sich offen als Trampreeder bezeichnen, obgleich er sich schon vorher wie ein solcher geriert hat.

Das Typische der zu A. bis D. geschilderten Fälle liegt darin, daß der Zeitcharterer im eigenen Betriebe transport-technische Tätigkeit entfaltet und das Transport-Risiko trägt, soweit es sich um die Ladung handelt, während beim Vercharterer die nautisch-technische Tätigkeit (vorbereitend: die Instandhaltung des Schiffes, der Maschinen, die Sorge für ausreichende Bemannung; ausführend: die navigatorische Schiffsführung[12]) und das nautische Risiko (unter Ausschluß des mit den transportierten Gütern in Zusammenhang stehenden Schadens) verbleibt.

Kein typisches Merkmal der Zeitcharter ist dagegen der Umstand, daß meist nach außen das Charterverhältnis verdeckt bleibt, so daß der Zeitcharterer nach außen den Eindruck hervorruft, als ob er Reeder-Eigentümer oder -Ausrüster des Schiffes ist. Dieser Eindruck, der schon dadurch hervorgerufen wird, daß die transport-technische Tätigkeit des Zeitcharterers weitaus mehr nach außen in Erscheinung tritt, als die mehr im inneren Betriebe vor sich gehende nautisch-technische Tätigkeit der Vercharterers, wird in der Regel dadurch erheblich verstärkt, daß sich der Zeitcharterer im Vertrage das Recht vorbehält, das Schiff

[12] Ausgeführt durch den Kapitän als Gehilfen des Vercharterers; darüber unten S. 62 ff.

mit seinen eigenen Schornsteinfarben zu versehen sowie mit der Hausflagge der eigenen Reederei. Die Schornsteinklausel, die in den typischen Zeitcharterformularen nicht enthalten ist, aber meist im Wege der Zusatzklausel angefügt wird, lautet:

> Der Charterer hat das Recht, seine Hausflagge zu führen und seine Schornsteinmarke anzubringen; Kosten für das Anbringen und Wiederentfernen der Schornsteinmarke des Charterers und für das Wiederanbringen der Schornsteinmarke der Reederei gehen zu Lasten des Charterers.

Meist wird der Zeitcharterer auch in seinen Konnossementen das Charterschiff nicht als solches kennzeichnen, sondern als eigenes Schiff bezeichnen. Aber es kann nicht oft genug betont werden, daß diese Erscheinungen, die sich oft im Zuge einer Zeitcharter ergeben, nicht als Wesensmerkmal der Zeitcharter anzusehen sind. Es kann sehr wohl möglich sein, daß das Charterverhältnis auch nach außen hervortritt, indem das Schiff weiterhin mit den Farben und der Hausflagge des Vercharterers fährt, indem der Zeitcharterer in den Konnossementen und auch sonst angibt, daß das Schiff nicht sein eigenes, sondern nur auf Zeit gechartert ist. Ist das Charterschiff ein ausländisches Schiff, so verrät es seinen Charakter durch die andere Nationalflagge am Heck. Häufig wird sich das Charterverhältnis auch schon um dessentwillen nicht verdecken lassen, weil die Schiffsagenten und -makler über die Vorgänge am Chartermarkt hinreichend orientiert zu sein pflegen (jedenfalls soweit Reedereien des eigenen Hafenplatzes beteiligt sind).

3. Die unechte Reisecharter.

Im Anschluß an die echte Zeitcharter muß hier auf einen Punkt hingewiesen werden, der leicht übersehen wird. Wenn man das Typische der Zeitcharter in der Trennung des nautisch-technischen und des transport-technischen Bereichs sieht, soweit es sich um die Tätigkeit und das Risiko handelt, so ist es ein Irrtum, zu meinen, daß dieses Charakteristikum nur bei der Zeitcharter und nicht etwa auch einmal bei einer Reisecharter vorliegen könnte. Denn warum sollte derselbe Vertrag, der als Zeitcharter für eine bestimmte Zeit abgeschlossen wird, nicht auch als Reisecharter für eine bestimmte Reise abgeschlossen werden können. Dieser Typ einer (unechten) Reisecharter unterscheidet sich freilich grundlegend von der oben behandelten regulären Reisecharter.

Bei der unechten Reisecharter wird Transportunternehmer-Tätigkeit und -Risiko dem Charterer übertragen. Das Schiff wird für diese Reise dem Transport-Betriebe des Reisecharterers eingegliedert, rein äußerlich schon daran erkennbar, daß das Schiff die Ladung nicht am Kai der vercharternden, sondern der charternden Reederei einnimmt und löscht; rein äußerlich vielleicht auch daran erkennbar, daß das Schiff für diese Reise mit der Hausflagge der charternden Reederei versehen ist. Und vor allem eben: Der (unechte) Reisecharterer hat nicht etwa wie der Unterverfrachter das gesamte Transport-Risiko auf den Vercharterer abgewälzt, sondern umgekehrt; der Reisecharterer hat

den Vercharterer von allen Ansprüchen freizuhalten, die aus der Transportunternehmer-Tätigkeit des Charterers entstehen könnten. In einem Punkte allerdings wird sich eine unechte Reisecharter in der Regel, wenn auch nicht notwendig, von der echten Zeitcharter unterscheiden. Der Vercharterer wird bei der unechten Reisecharter die Ausrüstung des Schiffes mit genügenden Vorräten, insbesondere Feuerungsmaterial (Bunkerkohle), nicht dem Charterer übertragen. Denn während bei der Zeitcharter der Vercharterer die Sorge für die Vorratsausrüstung nicht übernehmen kann, weil er sich angesichts der unbestimmten, nur in der Hand des Zeitcharterers liegenden Verwendung des Schiffes im voraus kein Bild über die Menge der benötigten Vorräte machen kann, liegt die Sache bei jeder Reisecharter umgekehrt; die Reise ist im großen ganzen abgesteckt, der Vercharterer kann die Kosten des benötigten Feuerungsmaterials annähernd genau im voraus berechnen und dementsprechend das chartermoney ansetzen.

Der vorgenannte unechte Reisechartervertrag kommt gelegentlich in einer Übergangsform zur Zeitcharter vor: Das Schiff ist für e i n e generell bestimmte Rundreise (die Auswahl der einzelnen auf der Reiseroute liegenden Häfen ist dem Charter überlassen) auf Zeit verchartert worden, und zwar unter den zuvor genannten typischen Zeitcharter-Bedingungen; es ist ein festes, der Charterzeit entsprechendes Chartergeld vereinbart mit der zusätzlichen Bestimmung, daß ein Abzug von täglich x Reichsmark erfolgt, wenn das Schiff vor Ablauf der Charterzeit die Reise beendet und dem Vercharterer wieder zur Verfügung gestellt wird, daß dagegen ein Zuschlag von y Reichsmark erfolgt, wenn das Schiff nach Ablauf der Charterzeit dem Vercharterer wieder zur Verfügung gestellt wird. Dieser Zeitchartervertrag ist in Wahrheit eher eine unechte Reisecharter. Denn das Schiff steht dem Charterer nicht für eine bestimmte Zeit, sondern zeitlich unbeschränkt für eine generell bestimmte Rundreise zur Verfügung; die Verabredung einer bestimmten Charterzeit hat in diesem Vertrage lediglich Bedeutung für die Berechnung des Chartergeldes. Man kann also von einer unechten Reisecharter mit Zeitchartergeld[13] sprechen, die der echten Reisecharter mit Zeitfracht entspricht[14].

4. Übersicht.

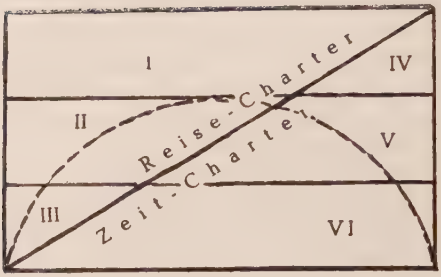
Zusammenfassend können sämtliche Arten der zuvor besprochenen Chartern in folgender Darstellung am besten überblickt werden, wobei man jedoch beachten muß, daß überall dort, wo Striche zwei Vertragstypen trennen, die Entwicklung Übergangsformen hervorgebracht hat.

---

[13] Von der Bezeichnung Zeitfracht muß hier abgesehen werden, da es sich nicht um einen Frachtvertrag handelt; darüber später. — Die Anwendung von § 622 III HGB. ist zweifelhaft; man muß wohl richtiger sagen: Das Zeitchartergeld endet mit dem Tage, an welchem das Schiff dem Vercharterer zur freien Benutzung wieder zur Verfügung gestellt wird.

[14] Bei einem solchen unechten Reisechartervertrag wird übrigens der Vercharterer meist auch das Feuerungsmaterial stellen, da er durch die generelle Bestimmung der Reiseroute sowie durch die Zeitchartergeld-Bestimmung vor Fehlkalkulationen geschützt ist.

Der Charterer als:



I. } IV. } : Nur-Befrachter. } (Selbstverlader)

II. } V. } : Befrachter-Unterverfrachter } (Spekulant)

III. } VI. } : Nicht-Befrachter-Nur-Verfrachter- } (Unternehmer)

I echte Reisecharter;
II echte Reisecharter mit Unterverfrachtung;
III unechte Reisecharter;
IV unechte Zeitcharter (Zeitfrachtvertrag);
V unechte Zeitcharter mit Unterverfrachtung;
VI echte Zeitcharter.

Innerhalb des Halbkreises sollen diejenigen Fälle zusammengefaßt sein, in denen sich der Charterer seinen Befrachtern gegenüber als Reeder-Verfrachter geriert. Wir haben gesehen, daß diese Erscheinung bei der Zeitcharter (VI) — und der unechten Reisecharter (III) — in der Regel vorliegt, während bei der Unterverfrachtung (II und V) dieses Tatbestandsmerkmal die Anwendung des § 662 a. F. HGB. ausschließt. Daß es die Natur des Hauptchartervertrages nicht berühren kann, ob der Charterer sich dem Dritten gegenüber als Reeder-Verfrachter geriert oder nicht, ergibt sich ohne weiteres daraus, daß das Verhalten des Charterers unabhängig von den Bestimmungen des Chartervertrages ist. Selbst wenn die Schornsteinklausel vorhanden sein sollte, die — wie gesagt — nicht zu den typischen Merkmalen der Zeitcharter gehört, steht es im Belieben des Charterers, sich gegenüber den Verladern als bloßer Zeitcharterer des Schiffes zu erkennen zu geben.

Quantitativ deutet die Figur an, daß der Zeitfrachtvertrag (IV) gegenüber der echten Zeitcharter (IV) genau so geringe Bedeutung hat wie die unechte Reisecharter (III) gegenüber der echten Reisecharter (I). Qualitativ deutet die Figur an, daß sich je zwei in einem wagerechten Rechteck befindliche Chartern rechtlich wesentlich näherstehen als die unter dem Sammelbegriff Reise- oder Zeitcharter in einem Dreieck vereinigten Chartern.

C. Das Zeitcharter-Problem in Rechtsprechung und Rechtslehre.

1. Das Problem.

Der Inhalt solcher (echten) Zeitcharterverträge, die seit vielen Jahrzehnten eine beliebte Vertragsform des in- und ausländischen Chartermarktes geworden sind, ist auf Grund von Vereinheitlichungs-

bestrebungen der in der Baltic and White Sea Conference vereinigten Reeder und Schiffsmakler 1909 in einem Einheitsvertragsformular in zahlreichen Klauseln festgelegt worden[1]. Diese „Baltimecharter" ist ihrer Fassung nach unzureichend. Das liegt daran, daß der Inhalt der Baltimecharter den verschiedenartigen Rechten der beteiligten Staaten gerecht werden mußte; besonders aber daran, daß die Regelung dem englischen Einfluß der kasuistischen Behandlungsmethode unter Vermeidung klarer juristischer Abstraktionen erlegen ist. Die Baltimecharter lehnt sich an die „Government Form" an, die bei Charterungen durch die englische Regierung benutzt wurde[2]. Trotzdem ist die Baltime noch unvergleichlich viel besser als der im Weltkriege von deutscher Seite hergestellte „Deuzeitfrachtvertrag", der nichts als eine schlechte Übersetzung der Baltime darstellt und die bereits vorhandenen Fehler und Unklarheiten noch um ein vielfaches vermehrt. So sind denn auch im Kampf der Meinungen die einzelnen Klauseln dieser Formulare gegeneinander ausgespielt worden, ohne daß dadurch mehr bewiesen werden konnte, als daß mit diesem unklaren und widerspruchsvollen Erzeugnis alles und nichts zu beweisen ist. Ich nehme daher auch im Rahmen dieser Bearbeitung bewußt davon Abstand, diese Klauseln als Zeugen der Richtigkeit der einen oder anderen Rechtsansicht aufzurufen[3].

Mag nun die Zeitcharter inhaltlich durch noch so viele Klauseln in allen ihren Einzelheiten festgelegt sein, so kann dadurch das Verhältnis der beiden Parteien zu Dritten, die mit einer von beiden vertraglich oder außervertraglich in Berührung kommen, nicht bindend festgelegt werden.

Die durch diesen Vertrag hervorgerufene Tatsachen- und Rechtslage ist verwirrend. Die eine Partei stellt die Besatzung an und sorgt für die Instandhaltung des Schiffes und der Maschinen, die andere Partei kümmert sich um die Vorratsausrüstung des Schiffes und besorgt den gesamten Transportbetrieb. Der Kapitän, der vertraglich von der einen Partei abhängig ist, während er tatsächlich den typischen Verfrachteranweisungen der anderen nachkommt, führt die eigentlich nautisch-navigatorische Leistung aus — man weiß nicht recht, für wen, als wessen Gehilfe.

Allein, prima facie sind diese inneren Zusammenhänge dem Dritten ja gar nicht sichtbar; er hält sich an das, was ihm offenbart wird, was er sieht, wie z. B., in wessen Reedereibetrieb das Schiff fährt, mit wessen Schornsteinfarben, Hausflagge es versehen ist, und als wessen Eigentum es etwa im Konnossement des Zeitcharterers bezeichnet wird,

---

1 Verbessert 1911, 1912 und 1920. Die Baltime von 1912 und 1920 werden heute in der Praxis nebeneinander verwandt.

2 Vgl. Janssen, S. 14 ff.

3 Sehr richtig Maclachlan S. 271: The courts of Law are, therefore, careful that a circumstance attended with consequences of so much importance to the shipper, as well as the owner and the charterer, shall not be determined by the effect, strictly taken, of merely technical phraseology, the use of which is too often the result of accident or sheer ignorance.

— und hält in der Regel dementsprechend den Zeitcharterer zunächst für den Reeder(-Eigentümer) des Schiffes. Entsteht aber ein Rechtsstreit, so werden bald die inneren Zusammenhänge aufgedeckt; jetzt muß er zweifeln, ob der Zeitcharterer als Nichteigentümer Reeder(-Ausrüster) des Schiffes ist; denn dann müßte der Zeitcharterer gemäß § 510 I HGB. auch vertraglicher Dienstherr des Kapitäns sein, während man auf der anderen Seite zweifeln kann, ob dem vercharternden Eigentümer das Schiff im Sinne des § 484 HGB. zum Erwerbe durch die Seefahrt dient, da ja nicht der Vercharterer, sondern der Zeitcharterer das Schiff zur Frachtfahrt verwendet.

Die Kenntnis von der Person des Reeders ist für jeden Dritten die Voraussetzung, um seinen Ansprüchen mit Erfolg zur Durchsetzung zu verhelfen; denn § 761 II HGB. begründet die Passivlegitimation des Reeders[4] gegenüber der Schiffsgläubigerklage[5]. Das gilt auch für die beiden typischen Vertragsansprüche des Seefrachtverkehrs, den Ansprüchen aus Konnossement und Frachtvertrag, — jedenfalls wenn man sich der rückständigen Anschauung der h. M. anschließt. Denn die Praxis vertritt die einhellige Meinung, die sicherlich historisch begründet ist, aber nicht mehr der Rechtsentwicklung entspricht, daß nämlich der Reeder und nicht etwa der Verfrachter Subjekt der Konnossementsverpflichtung ist; sie vertritt ferner die Meinung, daß die vom Zeitcharterer mit seinen Befrachtern abgeschlossenen Frachtverträge als Unterverfrachtungen im Sinne des § 662 a. F. HGB. anzusehen seien, so daß auch gegenüber den Befrachteransprüchen der Reeder passivlegitimiert ist.

Es kann kein Zweifel daran bestehen, daß dieser Zeitchartervertrag, entstanden unter der Herrschaft dieses überalterten Gesetzes, prädestiniert dafür war, den außenstehenden Dritten in schwerwiegende Probleme oder — was dasselbe bedeutet — in eine unsichere, folglich nachteilige Rechtslage zu stürzen. Und der Dritten sind viele, so daß das Zeitcharter-Problem zeitweise zu einer wahren crux der Praxis geworden ist.

Als v e r t r a g l i c h e Dritte kommen in Betracht:

1. die Befrachter,
2. die Konnossementsinhaber (einschl. der Ablader),
3. Schiffsmakler und -agenten,
4. Stauereiunternehmung, Schauerleute,
5. Schlepper-, Leichter- und Schutenvermieter,
6. die Ausrüstungslieferanten,
7. die Schiffsbesatzung.

[4] Die im Gesetz auch noch vorgesehene Passivlegitimation des Kapitäns hat heute nur noch ganz geringe Bedeutung und wird im neuen Seerecht höchstwahrscheinlich fortfallen.

[5] Unter den Voraussetzungen des § 486 HGB., die in der Mehrzahl aller Fälle vorliegen, ist angesichts der nur-dinglichen Haftung die Schiffsgläubigerklage die einzige Möglichkeit, um den Anspruch geltend zu machen.

Die Fälle, in denen eine nur-dingliche Haftung nach den §§ 486 I, 754 HGB. gegeben ist, stehen hierbei im Vordergrund, während diejenigen Fälle, in denen das Gesetz neben dem Schiffsgläubigerrecht die persönliche Haftung des Schuldners gewährt, als nicht so schwerwiegend anzusehen sind. Denn der Anspruch auf persönliche Haftung richtet sich stets gegen den Vertragsgegner und -schuldner, über dessen Person sich der Gläubiger eigentlich im klaren sein sollte. Wenn nämlich der Gläubiger mit einem Vertreter seines Vertragsgegners den Vertrag abgeschlossen hat, so hat der Vertreter 1. zu erkennen zu geben, daß er als Vertreter handelt, 2. aber auch, als wessen Vertreter er handelt. Hat der Vertreter nicht angegeben, daß er als Vertreter handelt, so haftet der Vertreter an Stelle des Vertragsgegners (§ 164 II BGB.), es sei denn, daß sich aus den Umständen ergibt, daß er nur als Vertreter gehandelt haben konnte; hat der Vertreter nicht angegeben, als wessen Vertreter er handelt, und weisen die gesamten Umstände auf eine andere Person hin als diejenige, die der Vertreter zu vertreten berechtigt war, so haftet er als Vertreter ohne Vertretungsmacht. Das kann z. B. von Bedeutung sein, wenn der vom Vercharterer beauftragte Schiffsagent „im Auftrage der Reederei" einen Kohlenlieferungsvertrag abschließt, die gesamten äußeren Umstände (Schornsteinfarben, Hausflagge, Transportbetrieb) jedoch den Eindruck hervorrufen müssen, als ob der Charterer Reeder des Schiffes ist; verfehlt wäre hier die Meinung, der Agent habe sich, da der Agent den Namen der vertretenen Reederei nicht genannt habe, darauf eingelassen, daß der Vertrag als mit der Person abgeschlossen gelte, die „es angeht". Vielmehr sind gerade beim Handeln als Vertreter die äußeren Umstände in erhöhtem Maße zu berücksichtigen (vgl. § 164 I,2 BGB.); der Agent hat nach richtigerer Ansicht im Namen der Person abgeschlossen, die dem Vertragsgegner im Augenblick des Abschlusses als Reeder erscheinen mußte — und das ist der Charterer gewesen, den der Agent zu vertreten nicht berechtigt war[6].

Als a u ß e r v e r t r a g l i c h e Dritte kommen vorwiegend in Betracht:

1. Schiffskollisionsgläubiger,
2. sonstige deliktische Gläubiger aus Verschulden der Besatzung,
3. Gläubiger auf Grund von Bergung oder Hilfeleistung in Seenot,
4. Gläubiger aus großer Haverei.

In allen diesen (vertraglichen und außervertraglichen) Fällen bildet die Schiffsgläubigerklage gegen den Reeder den Weg, der den Gläu-

---

[6] Man beachte, daß der Kapitän im Rahmen seiner gesetzlich umschriebenen Vertretungsmacht den Namen des vertretenen Reeders nicht zu bezeichnen braucht, sofern er ein Rechtsgeschäft in seiner Eigenschaft als Führer des Schiffes abschließt (§ 533 I HGB.). Weisen jedoch die äußeren Umstände eine andere Person als Reeder aus als diejenige, die wirklich Reeder des Schiffes ist, so muß der Kapitän den vertretenen Reeder namentlich bezeichnen, weil er andernfalls als Vertreter des Scheinreeders handeln würde.

bigern zur Durchsetzung ihrer Ansprüche verhilft. Da aber, wie oft genug betont, die Zeitcharter in einen gesetzesleeren Raum fällt, also nach dem Buchstaben des Gesetzes kein Reeder vorhanden ist, so bestand die Aufgabe der Rechtsprechung und Rechtslehre darin, diesen gesetzesleeren Raum durch freie, der Wirtschafts- und Schiffahrtsentwicklung entsprechende Rechtsfindung auszufüllen und auf diesem Wege einen Beklagten für die Schiffsgläubigerklage zu finden.

2. Die Rechtsprechung.

In der reichhaltigen Literatur zum Zeitcharter-Problem ist die Rechtsprechung oft genug dargestellt[7] und kritisiert worden, so daß ich mich auf folgende Ausführungen beschränken kann: Heute (im Jahre 1939) kann nur derjenige Teil der Rechtsprechung noch von Interesse sein, der auf die Gegenwart noch Einfluß hat. Es mag zugegeben werden, daß vor mehr als dreißig Jahren zum Zeitcharterproblem einander widersprechende Entscheidungen gefällt worden sind. Das ist aber heute ohne Belang, da sich die Rechtsprechung in diesen letzten drei Jahrzehnten einhellig auf den Standpunkt gestellt hat, daß der Zeitcharterer nicht als Reeder angesehen werden könne. Man mag diese Rechtsanschauung für falsch halten, sie hat sich jedenfalls durchgesetzt und die zeitweise recht große Rechtsunsicherheit beseitigt; wenn seit 1926 die Frage, ob der Zeitcharterer als Reeder anzusehen ist, die ordentlichen Gerichte nicht mehr beschäftigt hat, so dürfte das daran liegen, daß die Praxis, insbesondere die Anwälte, sich mit dieser Einstellung abgefunden haben und bei der Wahl des Passivlegitimierten diesem konstanten Faktor Rechnung tragen. Wer heute noch der Rechtsprechung die Einheitlichkeit abspricht, der überschätzt m. E. die Wirkungskraft der beiden Landgerichtsentscheidungen, die wider den Stachel gelöckt haben, ohne damit durchzudringen.

Die eine Entscheidung des Landgerichts Hamburg[8] stellt nur fest, daß der Zeitcharterer sich nicht darauf berufen könne, daß er nicht Reeder-Verfrachter sei, sofern er in einem von ihm ausgestellten Konnossement das Schiff als ihm gehörig bezeichnet habe. Hier ist nur von einem vertraglichen Konnossementsanspruch die Rede; ob die gleiche Rechtswirkung auch für den außervertraglichen Anspruch eines Schiffsgläubigers angenommen werden soll, ist in dieser Entscheidung überhaupt nicht berührt. Es ist auch gar nicht behauptet worden, daß der Zeitcharterer Reeder ist, sondern nur, daß der an sich auf Grund der wirklichen Rechtslage begründete Einwand, er sei nicht Reeder, im konkreten Fall wegen des Prinzips vom Rechtsschein nicht mit Erfolg geltend gemacht werden könne[9].

---

[7] Eine ausführliche Zusammenstellung findet sich bei Ried, Diss. S. 35 ff.

[8] HGZ. 1916, Hauptbl. S. 133, Nr. 73.

[9] Im Hintergrund steht (nicht ausgesprochen) die Einrede der Arglist die den gegnerischen Einwand der fehlenden Reedereigenschaft zunichte macht. — Die Problematik dieser Entscheidung im Hinblick auf die Vollstreckung wird später besprochen.

Die andere Entscheidung des Landgerichts Hamburg[10] stellt nur fest, daß die Grundsätze des § 510 HGB. auf das Verhältnis des Charterers zu seinem Befrachter anzuwenden sind; ob darüber hinaus die Anwendung des § 510 HGB. auch auf das Verhältnis des Charterers zu anderen Schiffsgläubigern (z. B. zu einem Schiffskollisionsgläubiger) zu erfolgen hat, wird in dieser Entscheidung gar nicht berührt. — Übrigens hatte dasselbe Gericht ein Jahr zuvor die Aktivlegitimation des Deuzeit-Charterers als Reeder (analog gemäß § 510 HGB.) für die Geltendmachung eines Anspruches wegen Hilfeleistung in Seenot abgelehnt[11]; wenn auch diese Entscheidung von anderen Gesichtspunkten mitbeherrscht ist, so wird doch mit klaren Worten unter namentlicher Nennung Wüstendörfers dessen Ansicht, der zeitcharternde Frachtfahrtunternehmer sei in analoger Anwendung des § 510 HGB. als Reeder aktivlegitimiert, verworfen.

Diese beiden Entscheidungen des Landgerichts Hamburg, die mit voneinander abweichender Konstruktion die Ausrüsterqualität und damit die Passivlegitimation des Zeitcharterers anerkennen, heben das Bild der Einheitlichkeit nicht auf, das 20 andere Entscheidungen (davon 8 LG.-Entscheidungen, 9 OLG.-Entscheidungen, 3 RG.-Entscheidungen) abgeben. Es sind dieses:

1. HGZ. 1908/289 = RGZ. 69/129
   OLG. und RG. (LG. nicht ersichtlich)
2. HGZ. 1912/23 (Hbl. Nr. 10)
   LG.
3. HGZ. 1912/104 (Hbl. Nr. 47)
   LG. und OLG.
4. HGZ. 1912/126 (Hbl. Nr. 57)
   LG. (wohl auch AG.)
5. LZ. 1912/574 = LZ. 1913/567
   LG. und OLG.
6. HGZ. 1916/Nr. 73
   OLG. (LG. abweichend, s. o.!)
7. HRZ. 1920/Nr. 58 = RGZ. 98/187
   LG., OLG. und RG.
8. HGZ. 1925/Nr. 57 = Hansa 1925/985
   LG. und OLG.
9. HRZ. 1925/858 = Hansa 1925/1725
   OLG. (LG. abweichend, s. o.!)
10. HGZ. 1926/Nr. 22 = HRZ. 1926/510
    LG., OLG. und RG.
11. HRGZ. 1930/B/599
    LG. und OLG.

In der letzten zu 11 genannten Entscheidung wird bereits ohne Widerspruch der Parteien auf eine Zeitcharter § 662 a. F. HGB. zur Anwendung gebracht; überhaupt sind alle diejenigen Entscheidungen, bei denen sich die Gerichte für die Anwendung des § 662 a. F. HGB. bei einer Zeitcharter einsetzen, als Ablehnung der analogen Anwendung des § 510 HGB. zu betrachten. Aus manchen der zuvor aufgeführten

[10] HRZ. 1925, S. 859. Vorsitzender war Dr. Lindenmaier, der jetzige Vorsitzende des Seerechtsausschusses der Akademie für Deutsches Recht.

[11] HRZ. 1924/607, Nr. 192, gleichfalls unter dem Vorsitz Dr. Lindenmaiers.

Entscheidungen ist also die Ansicht des Gerichts hinsichtlich der Ausrüsterqualität des Zeitcharterers nur mittelbar aus der Einstellung des Gerichts zur Frage der Anwendung des § 662 zu entnehmen.

Wenngleich die Rechtsprechung in den letzten 30 Jahren den Zeitcharterer einhellig nicht als Reeder-Ausrüster behandelt hat, so sind doch in mancherlei anderen Punkten, die das Zeitcharter-Problem berühren, erhebliche Unstimmigkeiten zu verzeichnen. Historisch gesehen, ergibt sich etwa folgendes Bild:

In den Jahren 1908 bis 1913 ringt man sich zu der Ansicht durch, daß der Zeitchartervertrag als ein kombinierter Miete-Dienstverschaffungs-Vertrag anzusehen sei; das mag dem Einfluß der Rechtslehre, insbesondere dem grundlegenden Werke Wüstendörfers „Studien zur modernen Entwicklung des Seefrachtvertrags" zuzuschreiben sein. Diesen Standpunkt hat die Rechtsprechung seitdem nicht wieder aufgegeben[12]. — Dagegen ist in jenen Jahren umstritten, ob der Vercharterer dem Zeitcharterer für das Verschulden des Kapitäns oder eines anderen Angehörigen der Schiffsbesatzung einzustehen habe oder nicht[13]; ab 1913 wird einhellig angenommen, daß der Vercharterer nicht für den Schiffer zu haften braucht[14]. — In den Jahren 1915 bis 1926 ergeht eine Anzahl wichtiger Entscheidungen über Ansprüche aus dem Konnossement[15]. Hier ging die Rechtsprechung stets von der Ansicht aus, daß das Subjekt der Konnossementsverpflichtung der Reeder sei; diesen Standpunkt hat die Rechtsprechung bis heute nicht aufgegeben. Die Folge war, daß nur die vom Reeder oder einem bevollmächtigten Vertreter des Reeders gezeichneten Konnossemente als gültig angesehen werden konnten. Da nun aber die Rechtsprechung (jedenfalls seit 1908) einheitlich den Zeitcharterer nicht als Reeder(-Ausrüster) anerkannte, so hätte man jedes Konnossement eines Zeitcharterers für ungültig erklären müssen. Diese Konsequenz hatten ältere Entscheidungen auch gezogen, allein in den Jahren um 1920 hätte die Fortführung einer solchen gegen die Wirtschaftsentwicklung verstoßenden Rechtsprechung zu einer wirklichen Massenkalamität geführt[16]. Man wollte helfen und zugleich den bisherigen Standpunkt (Ablehnung des Verfrachter-Konnossements und Ablehnung des Zeitcharterers) nicht aufgeben. So hat man zunächst den im einzelnen Fall vorliegenden Sachverhalt zurecht

[12] In einem sehr ausführlich und minutiös begründeten Schiedsspruch vom 17. 3. 1938 hat Senatspräsident am Reichsgericht Dr. Lindenmaier als Schiedsrichter erneut an Hand der einzelnen Klauseln der Deuzeitcharter die heute eigentlich nicht mehr streitige Einordnung der Zeitcharter als Miete kombiniert mit Dienstverschaffung bewiesen. Verk. Rsch. 1938/661.

[13] Vgl. Hans. GZ. 1912, Nr. 57; Mugdan-Falkmann Bd. 3, S. 22, 23; Dallberg JW. 1911/1142.

[14] RGZ. 82/428 in einem Zeitcharterfall im Binnenschiffahrtsrecht.

[15] Hans. GZ. 1916, Nr. 73; RGZ. 98/187; Hans. GZ. 1926, Nr. 22.

[16] Da die deutschen Reedereien durch das Versailler Diktat ihres Schiffsparks beraubt wurden, ermöglichte gerade die Zeitcharter den Reedereien im wesentlichen die Aufrechterhaltung ihres Frachtfahrtbetriebes; die Anerkennung der Zeitcharterer-Konnossemente war daher gerade vom nationalen Standpunkt aus unumgänglich notwendig.

gestutzt. War das Konnossement vom Aussteller „as agents" für die charternde Linie gezeichnet, so erklärte das Reichsgericht[17], hier läge ein offenbarer Irrtum vor, der Agent habe das Konnossement sicherlich für den vercharternden Reeder zeichnen wollen. Wenn auf diese Weise die Gültigkeit des Konnossementes gesichert war, so nahm man das kleinere Übel in Kauf, daß nämlich nun der Vercharterer aus dem Konnossemente zu haften hatte und folglich die Klage gegen den Zeitcharterer mangels Passivlegitimation zurückgewiesen werden mußte. Hatte der Zeitcharterer im Konnossement das Schiff als eigenes ausgegeben, so wurde dieses vom Reichsgericht mit der Feststellung übergangen, daß eine solche Ungenauigkeit im Linienverkehr gelegentlich vorkommen könne, jedenfalls nicht von Bedeutung sei. — Andere Richter, denen diese tatbestandliche Umdeutung mißfiel, haben im Wege der Konstruktion ein brauchbares Ergebnis zu erzielen versucht. Man weist darauf hin, daß der Zeitcharterer vermöge der gesetzlichen Vollmacht des Kapitäns dem Dritten dieselben Konnossementsrechte verschaffen könne, als wenn er selbst, der Zeitcharterer, Reeder wäre[18]. Oder ausführlicher: Da der Kapitän mit verpflichtender Wirkung für den Reeder jedes Konnossement zeichnen kann, da ferner der vercharternde Reeder dem Zeitcharterer das Recht zugestanden hat, dem Kapitän in Ansehung der die Ladung betreffenden Angelegenheiten, also auch bezüglich der Konnossementsausstellung, Anweisungen zu erteilen, so hat der Zeitcharterer also die letzte Entscheidung über Ausstellung und Inhalt von Konnossementen. — Ein ähnlicher Weg ist der, daß irgendeine Klausel des Vertrages dahingehend ausgelegt wird, daß sie zugleich dem Zeitcharterer die Befugnis gewährt, Konnossemente (für den Reeder) auszustellen[19]; etwa die Klausel, wonach der Zeitcharterer den Reeder aus Konnossementsverbindlichkeiten freizuhalten hat. — Ein anderer Konstruktionsweg geht über § 662 a. F. HGB., der nicht nur für die (angeblichen Unter-)Frachtverträge des Zeitcharterers mit seinen Befrachtern, sondern auch für die Konnossemente des Zeitcharterers herangezogen wird[20]. — Alle diese Entscheidungen sind — daran sollte heute nicht mehr gezweifelt werden — nicht nur im Wege, sondern auch im Ergebnis unerfreulich, weil nämlich der Konnossementsgläubiger keine Möglichkeit hat, gegen den Zeitcharterer vorzugehen.

Die Ansprüche der Befrachter eines Zeitcharterers werden von der Rechtsprechung fast einheitlich nach § 662 a. F. HGB. beurteilt, obwohl man gleichzeitig zugibt, daß der Zeitchartervertrag kein (Haupt-) Frachtvertrag, sondern eine Miete kombiniert mit einem Dienstverschaffungsvertrage ist. Gegen die Anwendung des § 662 a. F. ist außer den beiden bereits zitierten Entscheidungen des Landgerichts Hamburg nur noch eine Entscheidung des Hanseatischen Oberlandes-

17 RGZ. 98/187, vgl. Wüstendörfer in HRZ. 20/347.
18 Hans. GZ. 1916, Nr. 73.
19 Hans. RZ. 1926/510 = Hans. GZ. 1926, Nr. 22.
20 LZ. 1912/574, dagegen LZ. 1913/567.

gerichts aus dem Jahre 1921 mit der einfachen und durchschlagenden Feststellung, daß eine Zeitcharter entweder Zeitfrachtvertrag oder ein kombinierter Miete-Dienstverschaffungs-Vertrag sein könne, daß aber nur im ersteren Fall § 662 a. F. anwendbar sei, da diese Bestimmung einen Haupt-„Frachtvertrag" voraussetze[21]. — Für die Anwendung des § 662 a. F. spricht sich aus (zum Teil nur mittelbar aus der Entscheidung zu entnehmen):

1. LG. Hamburg in LZ. 1912/574,
2. Hans. OLG. in HansGZ. 1916 Nr. 73,
3. LG., OLG. und RG. in HansRZ. 1920 Nr. 58,
4. Hans. OLG. in HansRZ. 1925/858,
5. LG., OLG. und RG. in HansRGZ. 1926/510,
6. LG. und OLG. in HansRGZ. 1930/B/599.

In letzterer Entscheidung wird § 662 a. F. HGB. bereits ohne Widerspruch der Parteien zur Anwendung gebracht[22].

Ansprüche von Schiffsmaklern sind nach zwei älteren Entscheidungen stets gegen den vercharternden Reeder, nicht gegen den Zeitcharterer zu richten[23].

Die Schiffsgläubigerklage eines Schiffsoffiziers ist 1932 praktisch geworden[24].

Da in der Baltimecharter, im Deuzeitfrachtvertrag wie auch sonst meist in formularmäßigen Charterverträgen die Schiedsgerichtsklausel vorgesehen ist, sind Prozesse zwischen Vercharterer und Zeitcharterer

---

[21] Hans. RZ. 1921, Nr. 179.

[22] Hierher gehört wohl auch RGZ. 89/285 = DJZ. 1917/518 = LZ. 1917/393. Doch ist in dieser wie auch jener Entscheidung nicht ausdrücklich ausgesprochen — wenn auch aus den Klauseln zu entnehmen —, daß es sich um eine Zeitcharter handelt; sofern eine Reisecharter vorliegt, kann es sich nur um eine unechte Reisecharter handeln, da der Charterer in beiden Fällen nicht Spekulant, sondern selbst Frachtfahrtunternehmer ist.

[23] Hans. OLG. 1896, Nr. 27 und 1906, Nr. 15.

[24] LG. Hamburg in Hans. RGZ. 1932/B/573. — Diese Entscheidung durchbricht nach Meinung Wüstendörfers (geäußert vor dem Seerechtsausschuß, ersichtlich aus den nicht veröffentlichten Protokollen) die Einheitlichkeit der Rechtsprechung. Ich bezweifle das. Ein Teil der Entscheidung, auf dem offenbar nicht der Schwerpunkt der Klage liegt, befaßt sich mit der Frage, wer unter Zugrundelegung folgenden Tatbestandes Reeder ist: Der Kläger war nacheinander auf zwei Schiffen, die von einer chinesischen Gesellschaft zum Erwerbe durch Seefahrt verwendet wurden, jedoch aus wirtschaftspolitischen Gründen in ein deutsches Schiffsregister auf den Namen des Beklagten als Eigentümer eingetragen waren, als 1. Offizier, dann als Kapitän angestellt worden. Obgleich der klagende Schiffsoffizier nicht bestreitet, daß er von der chinesischen Gesellschaft (und nicht etwa von dem deutschen Eigentümer) angestellt worden ist, betrachtet er den letzteren als Reeder. Diese Ansicht ist falsch, auf welchen Standpunkt man sich auch stellen mag. Es ist unzweifelhaft die chinesische Gesellschaft als Schiffsverwender u n d vertraglicher Dienstherr des Kapitäns in direkter Anwendung des § 510 I HGB. Reeder-Ausrüster des Schiffes. Hätte der beklagte deutsche Eigentümer den Kapitän angestellt und wäre gleichwohl vom Gericht die chinesische Gesellschaft als Ausrüster angesehen worden, so wäre allerdings die Einheitlichkeit der Rechtsprechung durchbrochen worden, nicht aber bei dieser Sachlage.

selten vor den ordentlichen Gerichten ausgetragen worden[25]. In einer bedeutsamen Entscheidung im Jahre 1925[26] wurde festgestellt, daß der Vercharterer nicht Regreß am Zeitcharterer nehmen könne, wenn er von einem Schiffskollisions-Gläubiger als Reeder in Anspruch genommen worden ist.

Das Ergebnis, das die außenstehenden Dritten aus der Rechtsprechung der letzten drei Jahrzehnte ziehen müssen und das die Praxis auch gezogen hat, lautet: Verklage niemals den Zeitcharterer, sondern stets den Vercharterer, der als Reeder des Schiffes anzusehen ist.

Die Rechtsprechung hat — dieser Vorwurf muß ihr gemacht werden — bei Untersuchung des Zeitcharter-Problems niemals erkannt, daß ein gesetzesleerer Raum vorliegt und daß die Lösung dementsprechend nicht durch Gesetzesauslegungs-Methoden[27], sondern nur durch freie, der modernen Entwicklung angepaßte Rechtsfindung herbeigeführt werden kann. Man mag zu der von dem größten Teil der Rechtslehre befürworteten analogen Ausweitung stehen, wie man will: die Begründung, mit der die Rechtsprechung sich dagegen ausspricht, ist in jedem Fall unzureichend, weil sie sich gegen die Analogie als solche wendet[28]. Hier tritt der Mangel einer hoffentlich überwundenen Methode, Recht zu sprechen (d. h. im konkreten Fall gesetzliche Bestimmungen auszulegen und gesetzliche Lücken auszufüllen), kraß zutage. Man war einst in der Anschauung verfangen, daß die Entscheidung gegen ein Tatbestandsmerkmal eine Entscheidung contra legem sei. Man verkannte also, daß das gesamte hinter den Gesetzen stehende allumfassende Recht trotz der sorgsamen Formengießung in die einzelnen gesetzlichen Tatbestände nur unvollkommen wiedergegeben ist und sein muß, gleichsam ein Mosaik mit vereinzelten Lücken, aber auch Überschneidungen, weil einzelne Steine, d. h. Tatbestände zu klein oder auch zu groß geraten sind. Analogie war einst für den Richter die ultima ratio, wenn der Brunnen des juristischen Scharfsinns (sprich: Spitzfindigkeit) versiegte; dieser Brunnen ist aber nahezu unerschöpflich.

3. Die Rechtslehre.

Die Einstellung der Rechtsprechung findet nicht die Billigung der Rechtslehre. Auf die besondere Bedeutung der Schriften Wüstendörfers, der seit jeher dem Zeitcharter-Problem seine besondere Aufmerksamkeit zugewendet hat, kann nicht oft genug hingewiesen werden. Die grundlegenden Erkenntnisse seines Jugendwerkes „Studien

---

25 Die Schiedsgerichtsentscheidungen sind selten veröffentlicht, weichen im übrigen auch nicht von den in der Rechtsprechung herrschenden Grundsätzen ab; vgl. LZ. 1910/710 und Verk. Rdsch. 1938/661.

26 Hans. GZ. 1925, Nr. 57 = Hansa 1925/988.

27 S. Anm. 3, Seite 10. Der Ähnlichkeitsschluß ist ein Mittel der Rechtsfindung, nicht der Gesetzesauslegung.

28 Sogar bei Schaps-Mittelstein (2) findet sich zu § 510 die Bemerkung, es handele sich um eine Ausnahmevorschrift, die nicht der Analogie fähig sei!

zur modernen Entwicklung des Seefrachtvertrages" (1905—1909) hat Wüstendörfer anderthalb Jahrzehnte später in seinem Werke „Schiffahrtsrecht" ergänzt, erweitert und berichtigt[29].

Wüstendörfer tritt dafür ein, daß derjenige Zeitcharterer im Wege der analogen Anwendung des § 510 I HGB. als Reeder-Ausrüster zu behandeln ist, der das gecharterte Schiff als Frachtfahrtunternehmer im eigenen Namen zum Erwerbe durch Seefahrt dergestalt verwendet, daß „die Ausführung der von ihm übernommenen Güterbeförderung nicht völlig auf den dahinterstehenden Schiffseigentümer betriebstechnisch abgewälzt", sondern „im Rahmen eines eigenen Liniendienstes, wenngleich durch einen fremden Kapitän und auf fremdem Schiff, bewirkt" wird[30]. Erwogen (mit dem Unterton der Bejahung) wird von Wüstendörfer die Frage, ob nicht auch die „uneigentliche Zeitcharter[31]" und die Reisecharter[32] der Analogie des § 510 HGB. zu unterstellen ist, sofern als Charterer ein Frachtfahrtunternehmer auftritt, der das Schiff im eigenen Namen zu seinem Erwerbe verwendet[33].

---

[29] So geht Wüstendörfer in den Studien (Bd. 1, II Einl. S. IV, auch S. 155 u. a. O.) noch davon aus, daß auch bei Vorliegen einer echten Schiffsmiete kombiniert mit einem Dienstverschaffungsvertrage der Vercharterer als vertraglicher Dienstherr des Kapitäns Reeder bleibt. In den Nachträgen zu den Studien S. XVI tritt W. bereits de lege lata für eine Ausweitung des § 510 I HGB. kraft Rechtsähnlichkeit ein (allerdings nur zugunsten der Ladungsinteressenten; die Stelle ist mißverstanden worden — Pappenheim III 96 Anm. 3 nahm an, W. lehne die Analogie ab — dagegen W. SchR. 308 Anm. 31). Siehe auch W. in Hans. GZ. Beil. S. 8 ff. und Arch. f. ziv. Pr. Bd. 110 (1913) S. 271 und 290; vor allem SchR. S. 295 ff., insbesondere 308.

[30] W. SchR. S. 322: „Entscheidend ist, daß . . ." Wenn auch die zitierte Stelle den Eindruck erweckt, als ob nur Linienreedereien für die analoge Anwendung in Betracht kommen, so geht doch aus anderen Stellen (mittelbar) hervor, daß W. jeden Frachtfahrtunternehmer meint, also auch Trampreedereien, die Schiffe in Zeitcharter nehmen. Siehe insbesondere die Formulierung Studien S. 173, die von Schaps (2) § 510 zu weitgehend gedeutet wird; dagegen W. SchR. 312 Anm. 38 Abs. II, der betont, daß nur Zeitvercharterungen an Frachtfahrtunternehmer der Analogie des § 510 zu unterstellen seien.

[31] Gemeint ist nicht der Zeitfrachtvertrag — IV d. Tab. S. 34 —, sondern eine Charter mit Zeitfracht i. S. des § 622 HGB. — Vgl. oben S. 26 ff.

[32] Die echte, wie auch die unechte Reisecharter; die letztere wird sonst nicht als ein besonderer, mit der Zeitcharter eng verwandter Vertragstyp herausgestellt.

[33] Die Bejahung dieser Frage ist vom Standpunkt W.s durchaus konsequent, ja zwingend, da nach W. für die Ausrüsterqualität des Charterers nicht etwa das Rechtverhältnis zum Vercharterer entscheidend ist, sondern der Blick des außenstehenden Dritten, der nicht in das Vertragsverhältnis zwischen Charterer und Vercharterer einzusehen vermag. — Wenn Schaps-Mittelstein (2) Anm. 10 zu § 510 die rechtsähnliche Anwendung dieser Bestimmung für den Fall bejaht, daß eine Linienreederei zur zeitweiligen Ergänzung ihres Schiffsparks ein fremdes Schiff mit den Diensten des Kapitäns mietet, aber auch nur für diesen Fall, so kann ihm W. mit Recht vorwerfen, daß diese Begrenzung der Analogie die Rechtsunsicherheit nicht vermindert, da sie die analoge Anwendung des § 510 von der dem außenstehenden Dritten im allgemeinen nicht erkennbaren Frage abhängig macht, ob der Chartervertrag im konkreten Fall als Mietvertrag anzusehen ist oder nicht. SchR. 312 Anm. 38 Abs. II a. E.

Bei den auf Zeit geschlossenen Vercharterungen an Frachtfahrtunternehmer unterscheidet Wüstendörfer

a) Schiffsmietverträge mit qualifizierter Dienstverschaffung, bei denen der Charterer in den Besitz des Schiffes gelangt[34] und

b) die als Werkvertrag anzusehenden Zeitfrachtverträge, bei denen der Vercharterer im Besitz des Schiffes bleibt[35]. Dem letzteren Typ wird die Zeitcharter dann unterstellt, wenn „der Kapitän nur in einzelnen Beziehungen der Befehlsgewalt des Charterers unterstellt ist"[36], z. B. durch die Klausel

> „The captain to follow the charterers instructions as regards loading, discharging, and departure."

Liegt dagegen die Employment-Klausel vor

> „The captain shall be under the order and direction of the charterer as regards employment, agency or other arrangements.",

so k a n n der Kapitän zum Besitzdiener des Charterers werden — Voraussetzung einer Schiffsmiete, kombiniert mit einem Dienstverschaffungsvertrage —, sofern die weitere Auslegung nach Lage der Gesamtheit aller Umstände dafür spricht; die Annahme ist gerechtfertigt, wenn als Charterer ein Frachtfahrtunternehmer, insbesondere eine Linienreederei, auftritt, „welche die Einstellung des fremden Schiffes in den eigenen Routendienst bezweckt, daraufhin eigene Konnossemente zeichnet, eine eigene Hausflagge führt" u. a. m. Heißt es in einer Charterpartie schlechthin

> „The captain although appointed by the owner, shall be under the order and direction of the charterer",

so soll diese Klausel sicher auf qualifizierte Dienstverschaffung und mietweisen Schiffsbesitz des Charterers deuten[37].

Der Schwerpunkt der Ansicht Wüstendörfers aber liegt in folgendem begründet: Nicht die Beurteilung, ob Mietvertrag oder Frachtvertrag, die auf Grund der inhaltlich meist unklar gefaßten Klauseln nur sehr schwierig zu gewinnen ist, entscheidet darüber, ob der Charterer als Reeder(-Ausrüster) anzusehen ist oder nicht. Entscheidend ist vielmehr einzig und allein der äußere Aspekt, der den Charterer dann

---

[34] SchR. 308, Studien 155.

[35] Während W. die zu a) genannten Zeitchartern als Mietverträge mit „qualifizierter" Dienstverschaffung bezeichnet, ist wohl auch bei den zu b) genannten, als Frachtvertrag anzusprechenden Zeitchartern an eine nebenherlaufende (wenn auch nicht qualifizierte, so doch einfache) Dienstverschaffung gedacht. Weibgen (S. 295 Z. 3) stellt diesen mit einem Dienstverschaffungsvertrage kombinierten Frachtvertrag als einen besonderen Vertragstyp heraus, allerdings nicht (insoweit von W. abweichend — doch handelt es sich nur um einen terminologischen Unterschied) als Unterfall der Zeitcharter, die nach Weibgen nur bei einem kombinierten Miete-Dienstverschaffungsvertrag vorliegt. Während Wüstendörfer aber das Bestehen einer Miete von dem Vorliegen einer „qualifizierten" Dienstverschaffung abhängig macht, kann nach Weibgen auch eine einfache Dienstverschaffung mit einer Miete kombiniert werden.

[36] SchR. 301 Anm. 12.

[37] SchR. S. 306.

als Reeder ausweist, wenn dieser ein Frachtfahrtunternehmer ist, der das Schiff im eigenen Namen zum Erwerbe durch Frachtfahrt verwendet[38].

Die Rechtslehre, zunächst (d. h. vor 30 Jahren) den Thesen Wüstendörfers widerstrebend, hat sich im Laufe der Zeit mehr und mehr seiner Ansicht angeschlossen, wenngleich zum Teil „noch mit unhaltbaren Verklausulierungen“[39]. Das Verdienst Wüstendörfers liegt vor allem darin, daß er in Erkenntnis der Überalterung des Gesetzes die moderne Entwicklung der Schiffahrt in den Vordergrund stellt (anders die Rechtsprechung) und die so gewonnenen Forderungen, die de lege lata et ferenda übereinstimmen oder wenigstens sich berühren, mit der Rechtsordnung in Einklang zu bringen sucht[40].

---

[38] Vgl. S. 65 Anm. 3.

[39] Wüstendörfer, SchR. S. 311 Anm. 38.

[40] Es ist davon Abstand genommen worden, weitere Lehrmeinungen ausführlich zu behandeln. Eine eingehende Zusammenstellung findet sich bei Ried Diss. S. 42 ff. In einzelnen Anmerkungen ist bereits auf abweichende Meinungen hingewiesen worden (z. B. für Ritter S. 10 Anm. 1, für Schaps-Mittelstein S. 65 Anm. 3, für Weibgen S. 66 Anm. 2). Hingewiesen sei noch auf die eigenartige Lösung Pappenheims, der bei der Zeitcharter eine Spaltung der Reeder-Funktion annimmt: Reeder im Verhältnis zu den Ladungsbeteiligten soll der Zeitcharterer sein, im Verhältnis zu allen übrigen, insbesondere zu dritten Schiffskollisions-Gläubigern der Vercharterer. — Ganz ablehnend gegenüber Wüstendörfer verhält sich Brodmann, der vom Hanseatischen Oberlandesgericht kommend als Reichsgerichtsrat in mehreren Abhandlungen die zum Teil recht rückständigen Ergebnisse der Rechtsprechung (Reeder-Konnossement, Zeitcharterer-Unterverfrachter) zu verteidigen suchte (siehe Schrifttum S. V.).

II. Teil.

Die Behandlung der Probleme.

Angesichts der reichhaltigen Literatur zur Zeitcharter- und Reeder-Frage und angesichts der bereits gelungenen Durchdringung der Probleme erscheint es gewagt, wenn nicht vermessen, dieses Thema erneut zu bearbeiten. Es hat sich jedoch in den derzeitigen Verhandlungen vor dem Seerechtsausschuß der Akademie für Deutsches Recht[1] herausgestellt, daß in entscheidenden Punkten bedeutsame Gegensätze zwischen den Vertretern der Rechtswissenschaft und den Vertretern der Schiffahrtspraxis bestehen. Gerade diese streitigen Punkte sind aber z u m T e i l[2] bisher in der Literatur weder vom praktischen noch vom juristischen Standpunkt hinreichend gewürdigt worden, so daß ihre Behandlung der Hauptzweck dieser Bearbeitung ist. Dabei wird, wie es auch im Seerechtsausschuß geschehen ist, den Ansichten und Forderungen der Praxis in erhöhtem Maße Rechnung zu tragen sein, wobei aber darauf zu achten ist, daß nicht rein egoistische „Portemonnaie-Interessen" einer Interessengruppe den Ausschlag geben. Aber auch in juristisch-wissenschaftlicher Hinsicht ist dem Problem in manchem Punkte erhöhte Aufmerksamkeit zuzuwenden, wobei man sich darüber im klaren sein muß, daß der Rechtswissenschaftler heute mehr denn je dem Vorwurf ausgesetzt ist, weltfremde Theorien vorzutragen.

Bei der Behandlung des Reeder-Problems werden in der Literatur grundsätzlich zwei verschiedene Wege eingeschlagen: Der Weg der internen und der Weg der externen Betrachtungsweise. Die „Internisten" suchen das Wesen der Zeitcharter zu ergründen und entscheiden sich auf Grund dieses Innenverhältnisses alsdann, ob Zeitcharterer oder Vercharterer als Reeder des Charterschiffes anzusehen ist. Die „Externisten" gehen davon aus, daß in der Regel dem außenstehenden Dritten das Innenverhältnis unbekannt ist und daß folglich die Entscheidung darüber, wer Reeder ist, nur von den Umständen abhängen kann, die dem außenstehenden Dritten bekannt sind oder hätten bekannt sein müssen.

---

[1] Die Verhandlungen sind nicht veröffentlicht; das Bestehen der Gegensätze wird von Wüstendörfer, dem derzeitigen Vorsitzenden des Seerechtsausschusses in der Zeitschrift Annuario di Diritto comparato Bd. XIII, Heft 2, S. 117, angedeutet.

[2] Namentlich die Fragen der deliktischen Haftung.

Trotzdem scheint mir, kann keiner dieser Wege für sich allein zum Ziel führen. Der Mann der internen Betrachtungsweise macht zwar denjenigen zum Reeder, der auf Grund des Innenverhältnisses auch tatsächlich für den Schiffahrtsbetrieb verantwortlich ist; aber er vernachlässigt die Interessen der außenstehenden Dritten, die in der Regel ohne weiteres nicht erkennen können, wer der Verantwortliche ist. Der Mann der externen Betrachtungsweise aber überstürzt sich. Zwar ist in der Überzahl aller Fälle der für den Schiffahrtsbetrieb Verantwortliche nach außen verdeckt, so daß es im Interesse der unwissenden Dritten gerechtfertigt ist, den nach außen hin scheinbar Verantwortlichen dem Dritten gegenüber einstehen zu lassen. Es geht aber m. E. zu weit, diese Person zum Reeder und damit zum ein für allemal Verantwortlichen zu erklären, obgleich bisweilen dem außenstehenden Dritten die Person des für den Schiffsbetrieb tatsächlich Verantwortlichen durchaus bekannt ist. Man muß hierzu beachten, daß die Schornsteinklausel, die in erhöhtem Maße die wirklichen Betriebsverhältnisse nach außen verdeckt, nicht im Baltime- und nicht im Deuzeit-Formular zu finden ist. Sie wird zwar meist von den Parteien hinzugefügt, aber nicht immer. Hinzukommt, daß selbst in Fällen, wenn das Schiff unter der Hausflagge und -farbe der charternden Reederei läuft, der außenstehende Dritte vielfach genau weiß, daß es sich um das vercharterte Schiff einer anderen Reederei handelt; gerade in größeren Häfen sind sich die Schiffahrtskreise, zu denen außer den Reedereien auch die Agenturen, Makler- und größeren Verlader-Firmen gehören, über die Schiffsbewegungen am Chartermarkt durchaus im klaren. Es ist also unrichtig, wenn gegenüber dieser Gegebenheit der Praxis gesagt wird, es hätte „keinen Zweck, sich Fälle auszudenken, wo es auch einmal anders ist“[3]. Es mag zugegeben werden, daß in der Mehrzahl der Fälle die wahre Lage dem außenstehenden Dritten verdeckt sein wird; das berechtigt aber nicht dazu, die praktisch weniger häufigen Fälle der nach außen hin erkennbaren Lage als bloß theoretische Möglichkeit unter den Tisch fallen zu lassen.

Es ist mithin eine kombiniert interne und externe Betrachtungsweise am Platze. Es ist auf Grund des Wesens der Zeitcharter der für den Schiffahrtsbetrieb Verantwortliche zu ermitteln und es sind alsdann für die Fälle der verdeckten Verantwortlichkeit Rechtsnormen zu suchen, die den Interessen der Dritten gerecht werden.

A. Die juristische Natur der Charterverträge.

a) Die Zeitcharter.

Außer acht gelassen werden soll zunächst diejenige Zeitcharter, bei der ein Kaufmann als Befrachter auftritt, der selbst eigene Güter befördern, nicht aber das Schiff durch Ausführung von Frachtaufträgen dritter Personen verwenden will[4].

[3] Bacmeister, Diss. S. 65 Anm. 3.

[4] Siehe die Abbildung S. 34: Es werden im folgenden also nur die Arten V und VI der Zeitcharter Gegenstand der Untersuchung sein.

Die Ausgangsstellung, von der aus die Erkenntnis vom Miete- und Dienstverschaffungsvertrag gewonnen wurde, ist etwa folgende: Wer als Verfrachter einen Frachtvertrag abschließt, kann seinen Vertragspflichten auf zweierlei Art nachkommen. Entweder er wälzt die Ausführung des (Unter-)Frachtvertrages im ganzen auf einen Reeder-Verfrachter ab, indem er mit diesem den (Haupt-)Frachtvertrag abschließt; dieses ist der Fall des § 662 a. F. HGB. sowie des Transportübernehmers außerhalb des § 662; der Verfrachter wird hier also zum Unterverfrachter und Spekulanten. Oder aber er verschafft sich die Mittel (Schiff und Leute), um den Frachtvertrag selbst auszuführen; der Verfrachter wird hier also zum Reeder-Verfrachter und Unternehmer. Kurzum, wer als Verfrachter einen Frachtvertrag abgeschlossen hat, steht vor der Wahl, Reeder-Verfrachter oder Unter-Verfrachter zu werden, oder hat diese Wahl bereits vor Abschluß des Frachtvertrages getroffen. Reeder-Verfrachter wird man durch Abschluß eines Mietvertrages, Unter-Verfrachter durch Abschluß eines Fracht-, also Werkvertrages. Da Miet- und Werkvertrag juristisch klar gegeneinander abgegrenzt sind, sollen auch zwischen Reeder-Verfrachter und dem Unter-Verfrachter keine Übergangsformen möglich sein. Oder noch genauer: Sofern und insoweit die Schiffahrtspraxis Charterverträge mit Übergangscharakter geschaffen hat, müssen diese entweder in der Kategorie des Mietvertrages oder der des Werkvertrages eingeordnet werden, so daß der Charterer entweder zum Mieter, folglich Reeder-Verfrachter oder zum Befrachter, folglich Unter-Verfrachter wird[5].

Ob man mit diesem starren Entweder-Oder den Gegebenheiten der Praxis gerecht wird, erscheint mir zweifelhaft. Ich bin vielmehr der Ansicht, daß die Wirtschaftsentwicklung — unbekümmert um juristische Grenzziehung — mit der Zeitcharter eine Übergangsform herausgebracht hat, die diesen polaren Gegensatz zwischen Unter-Verfrachter und Reeder-Verfrachter, zwischen Ganz-Abwälzung und Nichts-Abwälzung, zwischen Werkvertrag und Mietvertrag überbrückt. Der Übergang ist darin zu erblicken, daß die auf Grund des Frachtvertrages zu erbringenden Leistungen durch den Zeitchartervertrag nur zum Teil auf den Zeitvercharterer abgewälzt werden.

Juristisch steht einer solchen Betrachtung der Satz von der Unteilbarkeit des Beförderungserfolges entgegen. Der Frachtvertrag ist ein Werkvertrag und hat als solcher die Pflicht des Verfrachters zum Inhalt, den Beförderungserfolg herbeizuführen. Es soll nun nicht möglich sein, daß eine Person die eine Hälfte des Beförderungserfolges bewirkt, eine zweite die andere Hälfte. Man kann wohl eine quantitative Teilung vornehmen, indem der eine für den einen Teil der Frachtgüter,

---

5 Framheim Diss. S. 23. Wüstendörfer, Studien S. 165, 166, betont die Übergangsnatur: „Wir bewegen uns hier auf der umstrittenen Grenzmark zwischen benachbarten Rechtskategorien, auf neutralem Boden gleichsam, der weder der einen noch der anderen von ihnen zu unumschränkter Herrschaft angehört. Die Rechtsformen, theoretisch scharf geprägt, verlieren ihre feste Linienführung, sobald man die realen Erscheinungen des Seeverkehrs in sie hineinzupressen versucht."

der andere für den restlichen Teil den Beförderungserfolg erbringt; auch ist es möglich, daß die eine Person für den ersten Teil der Gesamtstrecke, die andere für den verbleibenden Rest der Strecke den Beförderungserfolg herbeiführt. Dagegen solle eine qualitative Teilung nicht möglich sein, dergestalt, daß die Gesamtheit der verschiedenartigen, zur Herbeiführung des Gesamtbeförderungserfolges erforderlichen Leistungen nach qualitativen Gesichtspunkten aufgespalten wird, so daß der eine Leistungen dieser, der andere Leistungen jener Art zu erbringen hat, die miteinander den Beförderungserfolg herbeiführen.

Prüfen wir, ob diese Behauptungen einer Kritik standzuhalten vermögen. Im Mittelpunkt eines Werkvertrages steht unzweifelhaft das Werk, der Erfolg. Dieser Erfolg ist in dreifacher Hinsicht bedeutsam:

1. Er bestimmt den Inhalt der vom Unternehmer zu erbringenden Leistung. Der Unternehmer verspricht nicht nur Tätigkeit in Richtung auf einen bestimmten Erfolg[6], sondern er verspricht zusätzlich, daß durch diese Tätigkeit der Erfolg herbeigeführt wird.

2. Der Erfolg bestimmt den Zeitpunkt, bis zu dem der Unternehmer die Gefahr der Gegenleistung trägt, d. h. der Unternehmer verliert den Anspruch auf die Gegenleistung, wenn der Eintritt des Erfolges aus einem von keiner Partei zu vertretenden Grunde unmöglich wird.

3. Der Unternehmer ist schadensersatzpflichtig, wenn durch sein oder seiner Erfüllungsgehilfen Verschulden der Erfolg nicht oder schlecht herbeigeführt wird[7].

Diese typischen Merkmale eines echten Werkvertrages liegen bei dem Frachtvertrag des Gesetzes vor. Der Verfrachter ist verpflichtet, den Beförderungserfolg herbeizuführen. Der Befrachter braucht die Gegenleistung, die Fracht, nur insoweit zu entrichten, als der Beförderungserfolg eingetreten ist (§ 617 HGB.). Der Verfrachter haftet, wenn durch sein oder der Schiffsbesatzung Verschulden der Beförderungserfolg nicht oder schlecht herbeigeführt wird (§§ 606 a. und n. F., 607 I n. F., 485 a. und n. F. HGB.)[8].

Der Frachtvertrag der lebenden Wirklichkeit hingegen weicht hiervon erheblich ab. Er enthält fast immer eine Klausel der nachfolgenden Art:

> Die Fracht ist bei der Verschiffung fällig und gilt unter allen Umständen als verdient, selbst wenn das Schiff und/oder Gut bei irgendwelchen Begebenheiten während der ganzen Reise verloren gehen sollten, oder im Falle erzwungener Unterbrechung der Reise.

---

[6] Enneccerus-Lehmann 12, § 142 I 1, S. 506.

[7] Solange der Erfolg noch möglich ist, bleibt der Unternehmer zur Herbeiführung verpflichtet, mag auch die bisherige, evtl. recht umfangreiche Tätigkeit erfolglos geblieben sein; bis zum Eintritt oder Unmöglichwerden des Erfolges trägt also der Unternehmer die Gefahr der „Doppelleistung", sofern man unter Leistung hier die Tätigkeit in Richtung auf den Erfolg versteht.

[8] Die Beweisfrage interessiert an dieser Stelle nicht.

Durch diese Klausel geht also die Gefahr der Gegenleistung bereits im Zeitpunkt der Verschiffung der Güter auf den Befrachter über; der Anspruch des Verfrachters auf Zahlung der Fracht ist unabhängig vom Eintritt des Beförderungserfolges.

Ein Blick in die Konnossemente, die bei Stückgutverfrachtung meist zugleich Beweisurkunde für Abschluß und Inhalt des Frachtvertrages sind, zeigt weiter, daß der Verfrachter sich weitgehend von dem Verschulden seiner Erfüllungsgehilfen, insbesondere der Schiffsbesatzung, freigezeichnet hat. Da die Herbeiführung des Beförderungserfolges zum großen Teil in den Händen von Erfüllungsgehilfen liegt, so ist insoweit also auch die Haftung wegen schuldhafter Nicht- oder Schlechterfüllung unabhängig vom Beförderungserfolg[9].

Mithin kennzeichnet der Erfolg beim Frachtvertrag der Wirklichkeit nur noch den Inhalt der Verpflichtung des Verfrachters. Und nur um dessentwillen hat man noch die Möglichkeit, diesen Vertrag unter den Typ des Werkvertrages zu rechnen. Aber seien wir uns darüber im klaren, daß wir uns bereits an der Peripherie des Werkvertrages befinden[10]. Denn in den wirtschaftlich allein bedeutsamen Punkten, der Frage der Haftung und der Frage der Gegenleistung, hat sich der Frachtvertrag bereits vom Zentrum des Werkvertrages, dem Beförderungserfolge losgelöst.

Vielleicht sollte man nicht sagen: „Der Verfrachter hat sich zur Herbeiführung des Beförderungserfolges verpflichtet", sondern richtiger: „Der Verfrachter hat sich verpflichtet, alles zu tun, was in seiner Macht steht, um den Beförderungserfolg herbeizuführen". Das ist ein Unterschied. Der Beförderungserfolg ist einerseits und vorwiegend von einer Summe verschiedenartigster Leistungshandlungen des Verfrachters, andererseits von äußeren Umständen abhängig, auf die der Verfrachter keinen Einfluß auszuüben vermag. Nach der ersteren Formulierung schließt die Verpflichtung des Verfrachters auch das Risiko dieser äußeren Umstände ein, die letztere Formulierung hingegen bringt zum Ausdruck, daß der Verfrachter seiner Verpflichtung nachgekommen ist, wenn er alles in seiner Macht Stehende getan hat, gleichwohl aber äußere Umstände (das Schiff ist etwa einem Orkan zum Opfer gefallen) den Erfolg zunichte gemacht haben. Oder erscheint es in einem solchen Fall befriedigender zu sagen: „Der Verfrachter ist zwar seiner Verpflichtung nicht nachgekommen, behält gleichwohl aber den Anspruch auf die Gegenleistung"? Der Scharfsinn des Juristen,

---

9 Hier setzt allerdings eine rückläufige Tendenz ein, die im § 662 n. F. HGB. ihren Ausdruck gefunden hat; aber einstweilen ist das Zwischengesetz noch nicht in Kraft getreten.

10 Nahe der Grenze des Dienstvertrages; aber weniger eines Dienstvertrages i. S. des BGB. mit persönlicher Dienstleistungspflicht, sondern eines Dienstleistungsvertrages mit unpersönlicher Dienstleistungspflicht, den also der Verpflichtete auch durch Erfüllungsgehilfen zu erfüllen vermag. Dieser Dienstleistungsvertrag grenzt einerseits an den Dienstvertrag des BGB., andererseits an den Dienstverschaffungsvertrag, der auch im BGB. keine Erwähnung gefunden hat.

der die einander gegenüberstehenden Pflichten scharf unterscheidet, dürfte hier von dem Empfinden eines Laien abweichen, der weniger unterscheidet, sondern mehr das herausstellt, was die gegenüberstehenden Pflichten verbindet und in Abhängigkeit voneinander bringt. „Herbeiführung des Erfolges", das ist zu viel, „Tätigkeit in Richtung auf den Erfolg", das ist zu wenig zur Kennzeichnung des Inhalts der Verpflichtung des Verfrachters. Der Verfrachter ist nicht zu einer einmaligen Tätigkeit in Richtung auf den Erfolg verpflichtet (dann läge ein Dienstvertrag vor), sondern er ist so lange zur Tätigkeit in Richtung auf den Erfolg verpflichtet, wie der Einrtitt des Erfolges noch möglich ist. Wird der Eintritt des Erfolges unmöglich, so kann diese Unmöglichkeit entweder auf äußeren Umständen beruhen; dann ist der Verfrachter seiner Verpflichtung nachgekommen. Oder aber die Unmöglichkeit beruht auf der Tätigkeit des Verfrachters oder seiner Gehilfen; dann ist er seiner Verpflichtung nicht nachgekommen, da er nicht „in Richtung auf den Erfolg", sondern in entgegengesetzter Richtung tätig geworden ist.

Der Zweck dieser Untersuchung besteht nicht darin, daß grundlegende oder neue Erkenntnisse über die Natur des Frachtvertrages gefunden werden sollen. Es sollte nur gezeigt werden, daß man sich von vornherein den Weg versperrt, wenn man schon beim Frachtvertrag den Blick nicht von dem unteilbaren Beförderungserfolg zu lösen vermag; nicht die Wirkung, sondern die Ursache, die Gesamttätigkeit des Verfrachters, hat in den Mittelpunkt unserer Betrachtung zu treten[11]. Angesichts der Vielzahl und Vielart der Gesamtleistungen des Verfrachters, die sich zum Gelingen der Beförderung zusammenknüpfen, kann von Unteilbarkeit keine Rede sein. M. E. kann man der wirtschaftlichen und damit der juristischen Bedeutung der Zeitcharter nur gerecht werden, wenn man erkennt, daß zwischen Zeitvercharterer und Zeitcharterer eine weitgehende Arbeitsteilung vorgenommen wird.

Der Zeitchartervertrag hat alsdann eine doppelte Funktion: Einerseits wird durch ihn eine qualitative Teilabwälzung vorgenommen; der eine Teil der Leistungen, die der Zeitcharterer als Verfrachter auf Grund der mit dritten Befrachtern abgeschlossenen Frachtverträge zu erbringen hat, — nennen wir ihn den „nautisch-technischen Leistungsbereich" — wird auf den Zeitvercharterer abgewälzt. Den anderen Teil der zur Ausführung der übernommenen Frachtaufträge erforderlichen Leistungen — nennen wir ihn den „transporttechnischen Leistungsbereich" — will der Zeitcharterer nicht auf den Zeitvercharterer abwälzen, sondern selbst ausführen; der Zeitvercharterer stellt ihm zu diesem Zweck das Schiff und die

[11] Sehr richtig Wüstendörfer in ZHR. 88, S. 246: „Die Herstellung des Erfolges beruht auf dem Zusammenwirken gar vieler Leistungsfaktoren. Wir fordern also für die vertiefte Rechtsbetrachtung, daß alles das in seine verschiedenen Elemente zerlegt werde, was der ungenauen Betrachtung als ein einheitlicher Spezieserfolg erscheinen mag."

Dienste der Schiffsbesatzung zur freien, selbstverantwortlichen Verfügung — das ist die zweite Funktion des Zeitchartervertrages.

1. Die Abgrenzung der beiden Leistungsbereiche.

Die Tendenz, einen — wenn auch nur geringen — Teil der zur Ausführung von Frachtverträgen erforderlichen Leistungen auf eine dritte Person abzuwälzen, findet man im Grunde schon bei der Bareboat-Charter. Sofern in einem solchen Chartervertrag keine von § 536 BGB. abweichende Abrede getroffen ist, hat der Vermieter das Schiff dem Mieter in einem zu dem vertragsmäßigen Gebrauch geeigneten Zustande zu überlassen und es während der Mietzeit in diesem Zustande zu erhalten. Anderseits hat der Mieter seinen Verladern gegenüber dafür zu sorgen, daß sich das Schiff in einem see- und ladungstüchtigen Zustande befindet (§ 559 a. und n. F. HGB.). Zum Teil deckt sich diese Verpflichtung des Verfrachters mit derjenigen des Vermieters. Man kann also durchaus sagen, daß der Bareboat-Charterer insoweit einen Teil seiner Verfrachterpflichten auf den Vermieter des Schiffes abgewälzt hat[12].

Das Gegenteil hierzu findet man, wenn ein Unterverfrachter durch Abschluß eines Hauptfrachtvertrages den bei weitem größten Teil Leistungen, die zur Ausführung der Unterfrachtverträge zu erbringen sind, auf den Reeder-Verfrachter abwälzt, einen kleinen Teil der Leistungen aber selbst ausführt. So kann etwa in dem Hauptfrachtvertrage vorgesehen sein, daß der Charterer für ordnungsgemäße Stauung zu sorgen hat, daß der Charterer die Stauer für eigene Rechnung anzustellen hat und daß der Vercharterer für die Tätigkeit der Stauer die Verantwortung ablehnt[13].

Stehen diese beiden Beispiele bereits der These entgegen, daß zwischen der Ganzabwälzung des (Haupt-)Frachtvertrages und der Nichtsabwälzung des Mietvertrages keine Übergänge möglich seien, so wird dieser Satz völlig durch die Teilung des Leistungs- und Risiko-Bereichs bei der Zeitcharter widerlegt.

Schwierigkeit bereitet — wie stets in der Jurisprudenz — die genaue Grenzziehung. Die Abgrenzung der beiden Leistungsbereiche wäre leicht, wenn Vercharterer und Zeitcharterer die Leistungen selbst

---

12 Meist wird allerdings bei der Bareboat-Charter die Bestimmung des § 536 BGB. eingeschränkt sein; der Vermieter wird die Verpflichtung ablehnen, das Schiff während der Mietzeit in einem zu dem vertragsmäßigen Gebrauch geeigneten Zustande zu überlassen. Vgl. Claussen Diss. S. 38. Bei einer echten langfristigen Schiffsmiete ist nicht der Vermieter, sondern der Mieter reparaturpflichtig; angesichts der schnellen Abnutzung eines Schiffes — ein Schiff ist nur ca. 10 bis 15 Jahre voll gebrauchsfähig — kann ein Vermieter das Risiko der Reparaturlasten nicht übernehmen (ein Schiff ist ständig reparatur- und überholungsbedürftig). — Janssen S. 50 Anm. 1 übersieht, daß gerade die Abweichung der Timecharter von der Bareboat-Charter ein Fingerzeig ist, daß die Timecharter insoweit nicht echte Schiffsmiete ist.

13 Übergangsformen: „The stevedore appointed by the charterers, paid by the owners", häufig: „charterers stevedore".

oder durch voneinander getrennte Erfüllungsgehilfen ausführen würden. Tatsächlich werden beide Leistungsbereiche aber zum großen Teil von Kapitän und Schiffsbesatzung ausgeführt, wobei diese bald als Gehilfen[14] des Vercharterers handeln, soweit nautisch-technische Leistungen ausgeführt werden, bald als Gehilfen[15] des Zeitcharterers, soweit transport-technische Leistungen erbracht werden. Besonders schwierig wird die Beurteilung natürlich dann, wenn die Tätigkeit eines Schiffsmannes sowohl den nautisch-technischen wie den transport-technischen Leistungsbereich berührt.

Bevor wir uns dieser Aufgabe unterziehen, wollen wir jedoch einen Blick auf das Zwischengesetz vom 10. August 1937 werfen, der uns zeigen soll, daß der modernen deutschen Gesetzgebung der Gedanke einer qualitativen Unterscheidung der zur Herbeiführung des Beförderungserfolges erforderlichen Leistungen des Verfrachters nicht fremd ist. Das Zwischengesetz baut die Haager Regeln von 1921 in der Fassung der Brüsseler Seerechtskonferenz von 1922 in das System des HGB. ein. Diese Haager Regeln übernehmen die erstmalig vom amerikanischen Harter Act von 1893 eingeführte Unterscheidung von „nautischem" und „kommerziellem" Verschulden. Aber genau genommen wird durch die Adjektive „nautisch" und „kommerziell" nicht die Art des Verschuldens gekennzeichnet, sondern die Art der Tätigkeit, die dem Verschulden zugrunde liegt. Unter Verschulden bei einer nautischen Tätigkeit versteht man nach der Harter Act

„faults or errors in navigation or in the management of the said vessel";

so auch die Hague Rules von 1921. Das Zwischengesetz charakterisiert die nautische Tätigkeit in § 607 I n. F. HGB. als

„Verhalten bei der Führung und der sonstigen Bedienung des Schiffes"

und fügt in Auslegung des unklaren Wortes „Bedienung" (management) im nächsten Satz hinzu:

„Zur Bedienung gehören nicht solche Maßnahmen, die überwiegend im Interesse der Ladung getroffen werden."

Zum kommerziellen Leistungsbereich eines Reeder-Verfrachters gehört alsdann die Gesamtheit der übrigen Leistungen; hierbei darf man nicht nur an die Tätigkeiten denken, die unmittelbar das Ladungsgut betreffen, sondern muß auch solche heranziehen, die sich unmittelbar nur auf das Schiff erstrecken, aber mittelbar der Durchführung der Beförderung dienen, z. B. die umfangreichen Vorbereitungshandlungen in Sorge für die Seetüchtigkeit des Schiffes. Und man darf nicht nur an die praktischen Ausführungsleistungen denken, die der Kapitän, Schiffsoffizier, Schiffsmann, der Stauer, der Schiffsagent und andere vornehmen, sondern man muß auch die Vorbereitungsakte, die erforder-

[14] Erfüllungsgehilfe gegenüber dem Vertragsgegner, also dem Charterer, Verrichtungsgehilfe i. S. des § 831 BGB. gegenüber den außervertraglichen Dritten; zu letzterem siehe S. 76.

[15] Hier aber nicht Erfüllungsgehilfe gegenüber dem Vercharterer, sondern gegenüber den Befrachtern und Konnossementsinhabern; zur Frage der Verrichtungsgehilfenschaft i. S. des § 831 BGB. siehe S. 76.

lichen Vertragsabschlüsse beachten, durch die der Schiffsmann angestellt, die Stauerei, der Lotse, der Schlepper, der Schiffsagent mit der Ausführung einer bestimmten Teilleistung betraut werden.

Aber die vorgenannte Unterteilung des nautischen und des kommerziellen Tätigkeitsbereichs deckt sich nicht mit derjenigen, die im Falle der Zeitcharter vorliegt. Der nautisch-technische Leistungsbereich, den der Zeitcharterer auf den Vercharterer abwälzt, umfaßt über die nautisch-navigatorische Leistung hinaus einen großen Teil kommerzieller Leistungen.

Ein Versuch, die gesamten Tätigkeiten, die zur Ausführung einer Güterverfrachtung notwendig sind, in großen Linien zu ordnen, ergibt etwa folgende Gliederung:

A. Leistungen in Sorge für die Ladung und die Durchführung der Beförderung (Frachtfahrtunternehmer-Tätigkeit).

a) Vorbereitung:
- aa) Sorge für die Ladungstüchtigkeit des Schiffes;
- bb) Kontorbetrieb (Expedition, Agentur, Makler);
- cc) Kai- und Hafenbetrieb.

b) Ausführung:
- aa) Annahme, Einladen, Stauen, Obhut während der Beförderung, Ausladen, Abliefern der Güter;
- bb) kaufmännische Nebentätigkeit: Ausstellung und Aushändigung sowie Entgegennahme und Prüfung der privatrechtlichen Ladungspapiere (Konnossement, vorläufiger Empfangsschein, mate-receipt u. a. m.).

B. Leistungen in Sorge für das Schiff und die Durchführung der Reise (Schiffahrtunternehmer-Tätigkeit).

a) Vorbereitung:
- aa) Sorge für die Seetüchtigkeit des Schiffes (in seetüchtigem Stand, gehörig eingerichtet, ausgerüstet, bemannt, mit genügenden Vorräten versehen);
- bb) sonstige Reise-Vorbereitungsmaßnahmen.

b) Ausführung:
- aa) die nautisch-navigatorische Leistung bis zum Bestimmungshafen;
- bb) Nebenleistungen: Lotsen-, Kanal-, Hafen-, Kai-Gebühren u. a. m.

Sicherlich mag an einer solchen schematischen Einteilung im einzelnen viel auszusetzen sein. Im großen Ganzen kommt es mir nur darauf an, zu zeigen, daß die Leistungen sich zur einen Hälfte um das Schiff und die Reise, zur anderen Hälfte um die Ladung und deren Beförderung drehen. Wenn bisweilen der Schiffahrtsunternehmer dem Frachtfahrtunternehmer (besser: Transportunternehmer) gegenübergestellt wird[16], so mag dabei an die gleichen Kreise von Tätigkeiten, an die gleiche Betriebsteilung gedacht sein.

[16] Bacmeister Diss. 26 N. 2, 65, Isernhagen Diss. 37 N. 2 und S. 34. — Vgl. auch Boyens ZHR. 86/225 ff.

a) Der nautisch-technische Leistungsbereich.

Zum nautisch-technischen Leistungsbereich gehören keinesfalls die zu A. genannten Leistungen, die in Sorge für die Ladung und die Durchführung der Beförderung erfolgen. Der Vercharterer ist also nicht Transportunternehmer. Es wäre aber auch falsch, ihn uneingeschränkt als Schiffahrtsunternehmer zu bezeichnen. Denn die zu B. genannten Tätigkeiten, die in Sorge für das Schiff und die Durchführung der Reise erfolgen, gehören teilweise — wenn auch nur zum kleinen Teil — zum Leistungsbereich des Zeitcharterers.

Die Aufteilung erfolgt etwa nach folgendem Prinzip: Der Vercharterer übernimmt grundsätzlich alle Schiffahrtsunternehmer-Tätigkeiten mit Ausnahme derjenigen, deren Unkosten- und Risiko-Höhe von der konkreten Reise abhängig ist, deren Bestimmung in der Macht des Zeitcharterers liegt. So hat der Vercharterer für die Seetüchtigkeit des Schiffes zu sorgen, soweit es sich darum handelt, daß das Schiff in seetüchtigem Stand, gehörig eingerichtet, ausgerüstet und bemannt ist; denn diese Unkostenfaktoren sind unabhängig von der konkreten Reise. Soweit sich indessen die Seetüchtigkeit darauf erstreckt, daß das Schiff mit genügenden Vorräten versehen ist, insbesondere mit Feuerungsmaterial (Bunkerkohle), ist eine andere Beurteilung angebracht; denn der Verbrauch an solchen Vorräten und damit die fortlaufende Ergänzung hängt in erster Linie davon ab, in welcher Weise und in welchem Maße der Zeitcharterer das Schiff verwendet[17]. Dagegen wird die Verpflegung der Schiffsbesatzung gewöhnlich vom Vercharterer übernommen, weil dieser Unkostenfaktor im wesentlichen unabhängig von der jeweiligen Reise ist; denn die Besatzung muß auch dann verpflegt werden, wenn das Schiff ohne Verwendungsmöglichkeit im Hafen liegt.

Bei dem der Zeitcharter verwandten „unechten Reisechartervertrag“[18] kann der Vercharterer auch ohne Risiko die Sorge für die Ausrüstung mit genügenden Vorräten übernehmen; denn da die Reise im Vertrage festgelegt ist, kann der Vercharterer den Kohlenverbrauch annähernd richtig im voraus überschlagen und das Chartergeld entsprechend hoch ansetzen[19].

An Übergangsformen fehlt es natürlich nicht. So kann etwa vereinbart sein, daß der Vercharterer die Kohlenvorräte zu beschaffen hat, aber auf Kosten des Zeitcharterers; der Vercharterer schließt also mit

---

[17] Zur Berechnung des Chartergeldes, dessen Höhe davon abhängig ist, wer die einzelnen Reiseunkosten-Faktoren (Kanal-, Lotsen-, Schlepper-, Hafen-, Kai-Gebühren) zu tragen hat, siehe S. 25. — Hat der Vercharterer die Gesamtheit dieser Reiseunkosten auf den Charterer übertragen, so spricht man von net chartermoney; die ordentlichen Reiseunkosten gehen hierbei zu Lasten des Charterers, nicht aber die außerordentlichen (z. B. Kollisions-Schaden am eigenen und fremden Schiff). Vgl. S. 28 Anm. 7.

[18] Siehe S. 32 ff.

[19] Auch Lotsen-, Hafen-, Kanal-Gebühren kann der Vercharterer von vornherein in das Chartergeld miteinkalkulieren; von net chartermoney ist dann natürlich nicht mehr die Rede.

dem Kohlenlieferanten einen Kaufvertrag im eigenen Namen für fremde Rechnung. In einem solchen Fall ist also der Vercharterer dem Charterer für die Beschaffung von genügenden Kohlenvorräten verantwortlich.

Trotzdem der Vercharterer gewisse Reiseunkosten und Reisevorbereitungskosten auf den Charterer überträgt, ist es nicht angebracht, nun um dessentwillen sowohl den Vercharterer als auch den Zeitcharterer als Schiffahrtsunternehmer zu bezeichnen. Denn die dem Zeitcharterer überwiesene Schiffahrtsunternehmer-Tätigkeit ist geringfügig und beschränkt sich im wesentlichen auf Zahlung gewisser Unkosten, wie etwa Lotsen-, Kanal-, Hafen-, Schlepper-, Kai- und andere Gebühren. Die sehr umfangreiche Erhaltung des Schiffes, insbesondere des Schiffskörpers und der Maschinen, liegt allein in den Händen des Vercharterers. Von ihr hängt im wesentlichen das nautische Gelingen der Fahrt ab, wobei auch der Auswahl des Schiffsführers und der leitenden Schiffsoffiziere erhöhte Bedeutung zukommt. Wer hierfür zu sorgen hat, trägt mit der Verantwortung zugleich ein großes Risiko[20].

Aber diese nur vorbereitende Schiffahrtsunternehmer-Tätigkeit des Vercharterers wird gekrönt durch die Ausführung, die nautische Tätigkeit, die im Mittelpunkt des nautich-technischen Leistungsbereichs steht. Allein, bisher ist der Beweis, daß die nautische Leistung vom Vercharterer mit Hilfe von Kapitän und Schiffsbesatzung ausgeführt wird und daß mithin die Verantwortlichkeit für diese Tätigkeit den Vercharterer trifft, noch nicht geführt worden. In der Tat ist dieser Beweis schwierig zu führen, da man rein äußerlich gesehen keine Möglichkeit hat, festzustellen, als wessen Gehilfen Kapitän und Mannschaft diese Tätigkeit ausführen.

Ist der Vercharterer zugleich Kapitän des Schiffes (Fall des Reeder-Schiffers), so wird man sagen müssen, daß die nautische Leistung vom Vercharterer ausgeführt wird. Wenn dagegen der Charterer zugleich Kapitän des Charterschiffes ist, so wird man annehmen dürfen, daß der Charterer die nautische Leistung ausführt[21]. (Fall des Ausrüster-Schiffers.) Beide Fälle dürften heute in Verbindung mit einer Zeitcharter kaum mehr vorkommen.

Diese äußere Feststellungsmöglichkeit entfällt, wenn der Kapitän eine dritte Person ist. Solange das Schiff am Kai der charternden Linienreederei liegt, wird man mit gutem Grund sagen können, daß die dort geleistete Arbeit wohl grundsätzlich zum Leistungsbereich des Charterers gehören wird; denn der äußere Aspekt zeigt, daß z. B. die gesamten Ladungs- und Löschungs-Arbeiten im Kaibetriebe der charternden Reederei vor sich gehen. Sobald sich das Schiff aber vom Kai löst und seine Reise antritt, bildet es eine selbständige Betriebseinheit

---

[20] Demgegenüber ist das Risiko bei der Sorge für die hinreichende Vorratsausrüstung denkbar gering; wann kommt überhaupt einmal der Fall vor, daß ein Schiff seeuntüchtig ist, weil es nicht mit genügend Feuerungsmaterial versehen ist?!

[21] In der englischen Rechtsprechung taucht ein solcher Tatbestand gelegentlich auf. Z. B. Belcher/v. Capper.

mit einer eigenen Betriebsaufgabe. Räumlich wie betriebstechnisch gesehen steht der Kapitän während der Fahrt dem Betriebe des Charterers genau so nahe oder fern wie dem Betriebe des Vercharterers. Trotz der funkentelegraphischen Verbindung haben weder der Vercharterer noch der Charterer die Möglichkeit, auf die nautisch-navigatorische Tätigkeit des Kapitäns einzuwirken; jedenfalls wird kein Seeamt den Kapitän von der Verantwortlichkeit für einen Unfall freisprechen, weil er ja nur die Anordnungen des Charterers oder Vercharterers befolgt habe[22].

Aber neben diese öffentlich-rechtliche Verantwortlichkeit des Kapitäns tritt die zivilrechtliche desjenigen Unternehmers, für den Kapitän und Schiffsbesatzung die nautische Leistung ausführen[23]. Wer ist verantwortlich, wenn Kapitän oder Schiffsbesatzung die nautische Leistung nicht ordnungsgemäß ausführen, wenn also „by reason of the improper navigation of the ship"[24] einem Dritten ein Schaden entsteht? Der Vercharterer oder der Zeitcharterer?

Was heißt nun hier „Verantwortlichkeit". Verantwortlich für eine bestimmte Handlung ist in erster Linie der Handelnde selbst; dieser Verantwortlichkeit des Handelnden gegenüber jedermann kommt aber in der Praxis der Großbetriebe nur geringe Bedeutung zu, da der Handelnde meist ein Arbeiter oder Angestellter sein wird, also nicht in größerem Umfange als leistungsfähig anzusehen ist. Es gilt daher den kapitalkräftigen Betrieb selbst in der Person des Betriebsunternehmers für die Handlung des Betriebsangehörigen verantwortlich zu machen. Hier gibt § 278 BGB. eine Möglichkeit; aber diese „vertragliche Verantwortlichkeit für den Erfüllungsgehilfen" besteht nur gegenüber dem Vertragsgegner[25] und kann obendrein noch durch besondere Klauseln außer Kraft gesetzt werden. Solche Freizeichnungsklauseln sind uns im Güterfrachtgeschäft hinreichend bekannt.

Aber hier ist Vorsicht am Platze. In den Zeitcharterformularen ist stets vorgesehen, daß der Vercharterer nicht einsteht für den Schaden, der dem Charterer bei Ausführung der nautischen Leistung, sei es mit oder ohne Verschulden der Schiffsbesatzung, entsteht. Verfehlt wäre es, daraus den Rückschluß zu ziehen, daß also der Vercharterer sich an sich für die nautische Leistung verantwortlich fühle, seinem Vertragsgegner gegenüber sich jedoch von den zivilrechtlichen Folgen dieser Verantwortlichkeit freizeichnen wolle. Das mag zwar im Ergebnis richtig sein und ist es sogar, allein, diese Freizeichnungsklausel beweist gar nichts, weil nämlich die allzeit vorsichtige Praxis sich selbst für solche Fälle freizuzeichnen pflegt, in denen ohnehin keine Verantwort-

---

[22] Ried, Diss. 59.

[23] Die in § 511 HGB. ausgesprochene zivilrechtliche Verantwortlichkeit ist aus den von Gütschow (Reform S. 11) genannten Gründen de lege ferenda zu beseitigen. Warum nicht schon im Zwischengesetz?

[24] Sect. 503 Merchant Shipping Act 1894.

[25] Die Vertrags-Verbindlichkeit stellt, wenn auch nicht den alleinigen, so doch den Haupt-Anwendungsfall des § 278 BGB. dar.

lichkeit und Haftung des Freizeichners vorliegt[26]. Wer etwa dem Vercharterer die Unternehmerqualität abspricht und der Meinung ist, daß auf Grund des Miete-Dienstverschaffungsvertrages der Zeitcharterer das gesamte Schiffahrtsrisiko trägt, also allein für die nautische Leistung verantwortlich ist, der wird diese Klausel als überflüssig betrachten müssen und können[27].

Neben der persönlichen Verantwortlichkeit des Handelnden selbst, die gegenüber jedermann wirkt, und der vertraglichen Verantwortlichkeit des Unternehmers für den handelnden Erfüllungsgehilfen, die aber nur gegenüber dem Vertragsgegner wirkt, steht die „betriebliche Verantwortlichkeit" des Betriebsunternehmers für den Betriebstätigen, die auch gegenüber jedermann wirkt. Ansätze finden sich bereits im § 831 BGB.[28]. Erheblich weiter geht die Betriebsverantwortlichkeit des Unternehmers einer Fabrik, der gemäß § 2 RHaftpflGes. v. 1871 zwar nicht für das Verschulden sämtlicher Werktätigen einzustehen hat, aber doch derjenigen, die in leitender oder beaufsichtigender Stellung sind[29].

Dem Grade nach schließt sich hieran die Betriebsverantwortlichkeit des Reeders für die schuldhafte Betriebstätigkeit sämtlicher Angehörigen der Schiffsbesatzung an (§ 485 a. und n. F. HGB.). Noch weitergehend ist die Betriebsverantwortlichkeit des Eisenbahnunternehmers gemäß § 1 RHaftpflGes. 1871 (vgl. auch für Sachschäden § 25 des Preuß.Eisenb.Ges. v. 1838/1869), der sogar Zufall ausschl. höherer Gewalt zu vertreten hat.

Allein, genau genommen handelt es sich im letzteren Falle nicht mehr um „Betriebsverantwortlichkeit", sondern um Verkehrshaftpflicht. Es handelt sich hier um etwas grundsätzlich Verschiedenes.

---

[26] Vgl. Janssen S. 54.

[27] Wer meint, die Klausel sei gleichwohl nicht überflüssig, weil durch sie ja erst die Verantwortlichkeit für die nautische Tätigkeit auf den Charterer übertragen werde, der übersieht, daß man durch Vertragsklauseln die Verantwortlichkeit für eine bestimmte Tätigkeit nicht mit Wirkung gegen Dritte übertragen kann. Das ist dadurch möglich, daß man eine Veränderung in tatsächlicher Beziehung bewirkt, die ihrerseits einen Wechsel der verantwortlichen Person zur Folge hat. Wenn also auf Grund eines Miete-Dienstverschaffungsvertrages die Schiffsbesatzung in den Betrieb des Charterers eingegliedert werden sollte, so ist der Vercharterer für die in jenem Betriebe erfolgten Verrichtungen der Schiffsbesatzung weder einem Dritten noch dem Charterer gegenüber verantwortlich. Eine besondere Klausel, die im Innenverhältnis die Verantwortlichkeit für diese Verrichtungen dem Charterer überträgt, wäre überflüssig. Dagegen wäre eine besondere Klausel erforderlich, wenn der Vercharterer im Innenverhältnis die Verantwortung für diese Verrichtungen übernehmen wollte.

[28] Während nach h. M. (RGZ. 101/154) der Erfüllungsgehilfe des § 278 BGB. ein selbständiger Unternehmer sein kann, setzt der Verrichtungsgehilfe des § 831 BGB. eine gewisse Unselbständigkeit voraus, die in der ständigen Abhängigkeit vom Willen des Verrichtungsherrn ihren Ausdruck findet. — „Ansätze" zu einer Betriebsverantwortlichkeit zeigen sich in § 831 BGB. nur in der Umkehrung der Beweislast. Davon abgesehen wird in Wahrheit der Verrichtungsherr für eine eigene schuldhafte Handlung (fehlerhafte Auswahl oder Anleitung), die für den Schaden des Dritten kausal geworden ist, verantwortlich gemacht.

[29] Allerdings wird Sachschaden durch § 2 RGH. nicht erfaßt.

Das Gemeinsame von Betriebs- und Verkehrshaftpflicht dürfte darin zu suchen sein, daß ein (Fabrik-)Betrieb[30] wie auch Verkehrsmittel aller Art eine erhöhte Gefährdung für das Publikum bedeuten. Das Unterschiedliche liegt aber darin begründet, daß bei einem Fabrik-Betriebe der Gefahrenpunkt lokalisiert ist, so daß sich das Publikum selbst in Gefahr begibt, wenn es sich dorthin bewegt. Bei einem Verkehrsmittel hingegen ist die Gefahrenquelle beweglich und zwingt das Publikum in seinen Gefahrenkreis. Dieser Unterschied rechtfertigt es, daß die Haftpflicht des Fahrzeughalters schärfer ist als die des Betriebsunternehmers[31].

Auch die verschiedenen Grade der Haftpflichten bei den einzelnen Fahrzeugarten finden hierdurch ihre Erklärung. Der Halter eines Luftfahrzeuges hat dem außenstehenden Dritten[32] nach § 19 I LVG. sogar bei höherer Gewalt zu haften; der Gefahr, z. B. durch abstürzende Flugzeuge getroffen zu werden, kann sich niemand entziehen. Dagegen kann man der durch den Landverkehr der motorisierten Fahrzeuge entstehenden Gefahr in gewissem Umfange aus dem Wege gehen; wer dagegen an diesem Verkehr in erhöhtem Maße teilnimmt, der trägt damit seinerseits zur Erhöhung der Gefahr bei. So ist in § 7 I KFG. eine milde Zufallshaftung, man kann auch sagen: eine verschleierte Verschuldenshaftung angeordnet. Der Verkehr der Wasserfahrzeuge schließlich gefährdet den an Land Befindlichen gar nicht: wer sich oder seine Güter jedoch mit dem Wasser in Berührung bringt, der hat sich selbst dadurch dem Gefahrendistrikt genähert und damit ein erhöhtes Risiko übernommen. Das rechtfertigt es, daß die Haftpflicht des Halters eines Wasserfahrzeuges vom Verschuldensprinzip ausgeht (§§ 485, 734 ff. HGB., Art. 7 EGHGB.)[33].

Dieser § 485 HGB. ist insofern gefährlich, als er die Verkehrshaftpflicht des Fahrzeughalters mit der Betriebshaftpflicht des Betriebsunternehmers vermengt. Hauptsächlich wird allerdings die Verkehrshaftpflicht zu Wasser praktisch bei Zusammenstoß von Schiffen untereinander, und dieser Tatbestand ist in den §§ 734 ff. HGB. geregelt. Es verbleiben jedoch für § 485 HGB. die restlichen Fälle der Verkehrshaft-

---

[30] „Betrieb" hat zweifache Bedeutung: Der Betrieb einer Unternehmung steht dem Betriebe eines Fahrzeuges gegenüber.

[31] Die praktische Bedeutung des § 2 RHaftpfG. liegt allerdings nicht so sehr in der Haftpflicht gegenüber außenstehenden Dritten, sondern gegenüber den Betriebsangehörigen begründet. Insoweit sind m. E. die Einschränkungen des § 2 sozial nicht gerechtfertigt, vielmehr trete ich de lege ferenda für eine Erweiterung der Haftpflicht des Betriebsunternehmers gegenüber den Betriebsangehörigen ein.

[32] Die Haftpflicht gegenüber den Reisenden wegen Körperverletzung wird durch das Gesetz zur Durchführung des Ersten Abkommens zur Vereinheitlichung des Luftprivatrechts vom 15. 12. 1933 (RGBl. I, S. 1079) bestimmt.

[33] Die Zufallshaftung des Eisenbahnunternehmers nach § 1 RHaftpflG. fügt sich diesem System nicht ein; das dürfte geschichtlich begründet sein, da man ursprünglich die Gefahr der Eisenbahn überschätzte; den kapitalkräftigen Eisenbahnunternehmer hat diese ohnehin nur selten praktisch werdende Zufallshaftung jedoch wenig belastet, so daß es dabei geblieben ist.

pflicht, so z. B., wenn das Schiff Uferanlagen, Anlegebrücken, Dalbengruppen beschädigt.

Daneben ist aber in § 485 HGB. in erster Linie die Betriebsverantwortlichkeit des Betriebsunternehmers festgelegt. Wenn wir die Unterscheidung eines nautisch-technischen und eines transport-technischen Betriebes aufrechterhalten[34], so zeigt sich, daß der Reeder für beide Betriebskreise verantwortlich ist, da § 485 HGB. schlechthin die Gesamtheit der Dienstverrichtungen der Schiffsbesatzung anführt. In beider Beziehung handelt es sich um echte Betriebsverantwortlichkeit des Betriebsunternehmers. Denn das Gesetz geht davon aus, daß jeder Frachtfahrtunternehmer (d. h. jeder Verfrachter mit Ausnahme des nur spekulierenden Unterverfrachters) Reeder ist[35]. Für den nautisch-technischen Betrieb ist also der Reeder in seiner Eigenschaft als Schiffahrtsunternehmer, für den transport-technischen Betrieb in seiner Eigenschaft als Transportunternehmer verantwortlich[36].

Hier zeigt sich die enge Verquickung des Problems der Zeitcharter mit dem Reeder-Problem. Wenn man nämlich wirklich das Wesen der Zeitcharter aus der Trennung des nautisch-technischen vom transport-technischen Betrieb heraus begreift, so kommt man durch die Person des Reeders, der nach § 485 HGB. für beide Betriebskreise verantwortlich sein soll, in ein Dilemma: Sieht man den Vercharterer als Reeder an, so ist zwar für den nautisch-technischen Bereich die Verantwortlichkeit richtig gestellt, nicht aber für den transport-technischen Bereich. Denn in letzterer Hinsicht würde nach außen hin eine Person verantwortlich gemacht, die mit diesem Betriebskreis gar nichts zu tun und dessen Risiko gar nicht zu tragen hat, die also gar nicht der an sich verantwortliche Betriebsunternehmer ist. Sieht man dagegen den (Zeit-)Charterer als Reeder an, so ist zwar für den transport-technischen Betrieb die Betriebsverantwortlichkeit richtig gestellt, nicht aber für den nautisch-technischen Bereich. Denn in letzterer Hinsicht würde nach außen hin eine Person verantwortlich gemacht, die mit diesem (nautisch-technischen) Betriebskreis gar nichts zu tun und

---

[34] Es wird vorerst noch zwischen der Verkehrspflicht des Fahrzeughalters und der Betriebshaftpflicht des Schiffahrtsunternehmers für den nautisch-technischen Betrieb unterschieden. Das erscheint mir insofern gerechtfertigt, als die Verkehrshaftpflicht (i. e. S.) nur gegenüber den außerhalb des Fahrzeugs Befindlichen eingreift; für die durch das Fahrzeug beförderten Sachen oder Personen sowie für die bei dem Betriebe des Fahrzeuges Tätigen greifen andere Gesichtspunkte ein (siehe z. B. Anm. 33, S. 60). So auch § 8 Z. 1 des KFG. und zu § 19 LVG. das Ges. zur Durchführung des Ersten Abkommens zur Vereinheitlichung des Luftprivatrechts vom 15. 12. 1933 (RGBl. I, S. 1079, siehe auch die Bekanntmachung vom 30. 11. 1933 im RGBl. II, S. 1039).

[35] Aber nicht jeder Reeder ist zugleich Verfrachter, denn nach den §§ 484 und 510 HGB. wird die Reeder-Eigenschaft auch durch andere Arten des See-Erwerbs begründet.

[36] Da der transport-technische Betrieb nicht nur durch die Schiffsbesatzung (i. e. S.) sondern auch durch andere Personen (z. B. Stauer) und zwar nicht nur an Bord sondern auch an Land (beim Laden und Löschen) ausgeführt wird, erscheint die Anwendung des § 485 HGB. auch in jenen Fällen geboten (so auch die h. M.).

dessen Risiko gar nicht zu tragen hat, die also gar nicht der an sich verantwortliche Schiffahrtsunternehmer ist.

Andererseits hat derjenige, der dem Zeitvercharterer die Schiffahrtsunternehmer-Qualität abspricht und eine Teilung der Betriebsleistungen bei der Zeitcharter leugnet, durchaus recht, wenn er dem Vercharterer, der nach dieser Meinung weder Schiffahrts- noch Transportunternehmer ist, die Reeder-Eigenschaft abspricht, dagegen dem Zeitcharterer, der beide Unternehmer-Qualitäten in sich vereinigt, die Ausrüster-Eigenschaft zuspricht. Der abwegige Wortlaut des Gesetzes in § 510 I HGB. kann dieses nicht hindern, da das Gesetz nachweislich von der irrigen Voraussetzung ausgeht, daß jeder Verfrachter, der nicht Unterverfrachter ist, identisch ist mit derjenigen Person, die das Schiff dem Kapitän anvertraut, also den Kapitän anstellt, oder das Schiff selbst führt, ohne als Kapitän angestellt zu sein.

Wir waren von der Frage ausgegangen, als wessen Gehilfen Kapitän und Besatzung die nautische Leistung ausführen, wer also Betriebsherr der nautischen Leistung ist, Vercharterer oder Zeitcharterer. Da äußere Anhaltspunkte nicht bestanden, hatten wir zu ermitteln versucht, wen das Gesetz außervertraglich für diese nautische Tätigkeit verantwortlich macht. Es zeigte sich, daß sowohl der Verkehrshaftpflicht des Fahrzeughalters wie auch die Betriebshaftpflicht des für den inneren Schiffsbetrieb verantwortlichen Schiffahrtsunternehmers auf die Person des Reeders verweist. Damit sind wir jedoch auf schwankenden Boden gelangt, von dem aus die Untersuchung der ursprünglichen Frage nicht weiter getrieben werden kann.

Weiter kommen wir dagegen, wenn wir den Problemkreis, ob der Vercharterer oder der Zeitcharterer als Reeder anzusehen ist, offen lassen und uns der entscheidenden Frage zuwenden, wer das außervertragliche Risiko der nautischen Leistung im Innenverhältnis zwischen Vercharterer und Zeitcharterer zu tragen hat. Hier handelt es sich nicht um die Frage, wer von beiden dem außenstehenden Dritten h a f t e n m u ß , sondern darum, wer in dem Verhältnis zum anderen Vertragsteil verpflichtet ist, den außenstehenden Dritten zu befriedigen, wer also l e i s t e n s o l l . Es geht darum, ob der Haftende einen Freihaltungs-, bzw. Rückgriffsanspruch gegen den anderen Vertragsteil hat oder nicht[37].

---

[37] Es sei nochmals betont, daß es sich hier nur um den Schaden handelt, der solchen dritten Personen durch die nautische Leistung schuldhaft zugefügt worden ist, die nicht in Vertragsbeziehungen zu einer der Parteien stehen; es scheiden also insbesondere die große Zahl der Ladungsbeteiligten aus. Das Musterbeispiel bleibt, daß der Reeder eines fremden Schiffes Schadensersatzansprüche stellt, weil eine Kollision mit dem Charterschiff infolge Verschuldens des Kapitäns des Charterschiffes entstanden ist. Hier muß der Reeder des Charterschiffes für den Schaden am fremden Schiff aufkommen, mag nun der Vercharterer oder der Zeitcharterer als Reeder anzusehen sein; es fragt sich aber, wer im Verhältnis zwischen Vercharterer und Zeitcharterer als letzter diesen Schaden zu tragen hat.

Einerlei, welchen Zeitcharterformularen man sein Augenmerk zuwendet[38], man findet trotz der zahlreichen Klauseln nirgends eine Stelle[39], die sich mit dieser Frage mit klaren Worten beschäftigt, geschweige denn gar einen Freihaltungs- oder Rückgriffsanspruch begründet. Das ist verwunderlich. Soll man daraus den Rückschluß ziehen, daß die Parteien die vom Gesetz vorgesehene Reeder-Haftung auch im Innenverhältnis als maßgebend ansehen; daß die Parteien es also darauf ankommen lassen, wer nun nach außenhin als Reeder angesehen wird, der Vercharterer oder der Zeitcharterer?

Diese Annahme wird widerlegt, wenn wir unsere Schritte hinauslenken in die Praxis des wirklichen Lebens. Die der Schiffahrt nahestehenden Kreise stehen einhellig auf dem Standpunkt — eine Umfrage bei einer größeren Zahl Hamburger Reeder hat mich davon überzeugt —, daß bei Vorliegen einer Baltime-Charter oder eines Deuzeit-Frachtvertrages der Zeitcharterer, mag er nun ein Linienreeder, ein Trampreeder, ein sonstiger Frachtfahrtunternehmer oder ein selbst befrachtender Kaufmann sein, keinesfalls für den Schaden aufkommen soll[40], der durch schuldhaft von dem Kapitän oder einer sonstigen Person der Schiffsbesatzung des Charterschiffes herbeigeführte Kollision dritten Schiffen und darauf befindlichen Personen oder Sachen zugefügt wird. Das gilt nicht nur für den Schiffskollisions-Schaden, sondern überhaupt für jeglichen Schaden, auf den sich die Verkehrshaftpflicht erstreckt; das gilt weiter aber auch, soweit die Betriebsverantwortlichkeit des Schiffahrtsunternehmers für den inneren Schiffsbetrieb um sich greift. Hierher gehört jedoch nicht der Schaden, der mit der Ladung in Zusammenhang steht, sei es, daß die Ladung selbst beschädigt worden ist, sei es, daß Dritte durch Maßnahmen geschädigt worden sind, die überwiegend im Interesse der Ladung getroffen wurden.

Dieser Standpunkt der Praxis wird von solchen Reedern, die gelegentlich ihre Schiffe in Zeitcharter fortgeben, in gleicher Weise geteilt, wie von denen, die des öfteren Zeitcharterer sind. Daraus darf man wohl folgern, daß diese Ansicht der Reeder nicht durch Portemonnaie-Interessen diktiert ist, sondern auf einer in Schiffahrtskreisen übereinstimmenden Beurteilung des Inhalts der Zeitcharter beruht. Daß ein Reeder bei Gelegenheit eines Prozesses einen gegenteiligen Standpunkt (nämlich z. B., daß der Zeitcharterer den Schiffskollisions-Schaden am Drittschiff zu tragen habe) einnimmt, beweist nichts da-

---

38 Das gilt auch für englische charter-parties.

39 Über die unklar gefaßte Kl. 12 der Baltime-Charter von 1920 siehe nachfolgend S. 64.

40 Im Innenverhältnis! Wer zunächst im Außenverhältnis zu haften hat, darauf vermag der Parteiwille und die Verkehrsanschauung keinen Einfluß auszuüben — insoweit ist allein das Gesetz und die zweckmäßige Auslegung des Gesetzes maßgebend.

gegen. Meist sind es in solchen Fällen[41] die Rechtsberater, die den Reeder gegen seine innere Überzeugung zum Prozessieren veranlassen; der Rechtsanwalt kennt vielleicht nicht so sehr die Anschauung der Praxis, glaubt aber aus juristischen Gründen — wobei die Rechtslehre meist hinreichend Material liefert — an einen Sieg; so läßt sich der Vercharterer nur zu gern auf einen Prozeß[42] mit dem Zeitcharterer ein, da es ja gegen sein Interesse wäre, eine Siegchance auszulassen.

Mit der eben berichteten Anschauung der Praxis soll noch keineswegs der Frage nähergetreten werden, ob der Zeitcharterer oder der Vercharterer als Reeder anzusehen ist. Als Folgerung kann nur gezogen werden:

a) Entschädigt der V e r c h a r t e r e r den geschädigten Dritten, sei es freiwillig, sei es, weil er als Reeder-Eigentümer in Anspruch genommen worden ist, so soll er n i c h t am Zeitcharterer Regreß nehmen dürfen.

b) Entschädigt der Z e i t c h a r t e r e r den geschädigten Dritten, sei es freiwillig, sei es, weil er als Reeder-Ausrüster (§ 510 I HGB. analog) in Anspruch genommen worden ist, so soll er am Vercharterer Regreß nehmen dürfen.

Diese beiden Sätze sind unlöslich miteinander verbunden. Es wäre widerspruchsvoll, den einen Satz zu billigen, den anderen abzulehnen. Dann ist es schon folgerichtiger, beide Sätze abzulehnen; aber man setzt sich dann über die Verkehrsanschauung hinweg.

Hier mag auf die Klausel 12 der Baltime-Charter von 1920 hingewiesen werden, die prima facie eine gegenteilige Ansicht stützen kann[43]. Sie lautet:

> Owners only to be responsible for delay in delivery of the steamer ... and for loss or damage to g o o d s o n b o a r d, if such delay or loss has been caused by want of due diligency on the part of owners or their manager...
> Owners not to be responsible in any other case nor for damage or delay whatsoever and howsoever caused, even if caused by the neglect or default by owner's servants.

Die Tatsache, daß in der ersten Hälfte im Anschluß an „for loss or damage" die Worte stehen „to goods on board", in der zweiten Hälfte dagegen im Anschluß an die Worte „nor for damage or delay" nicht, vielmehr an Stelle dieser Einschränkung die Ausweitung „whatsoever and howsoever caused" eingefügt ist, legt den Gedanken nahe, daß dort auch an den Kollisions-Schaden am Drittschiff und dessen Ladung gedacht ist. Wäre diese Auslegung richtig, so müßte man weiter folgern, daß dieser Freizeichnungsklausel nicht nur negative, sondern auch positive Bedeutung zukommt, indem sie einen Regreßanspruch des Ver-

[41] Solche Fälle kommen eigentlich nur im Binnenschiffahrtsrecht vor; dort fehlt es an einer so ausgeprägten Verkehrsanschauung wie im Seerecht, übrigens auch an einer formularmäßigen Typisierung einer auf Zeit abgeschlossenen Miete mit Dienstverschaffung.

[42] Meist ist eine schiedsgerichtliche Entscheidung vereinbart.

[43] Ried, Diss. 84 vertritt eine solche Ansicht.

charterers gegen den Zeitcharterer begründet[44]. Aber diese Auslegung der Klausel 12, die die beiden oben aufgestellten Sätze in ihr Gegenteil verkehrt, geht an ihrem wahren Inhalt vorüber, den die Verkehrsanschauung derjenigen Wirtschaftskreise bestimmt, die als Parteien bei derartigen Charterverträgen beteiligt zu sein pflegen.

Auch Wüstendörfer[45] gibt zu, daß der Wortlaut des Abs. II der Klausel 12 derartig elastisch sei, daß man nicht mit eindeutiger Klarheit ihm entnehmen könne, daß der Zeitcharterer auch das außervertragliche Risiko zu tragen habe. Wenn aber eine Bestimmung mehrdeutig ist[46], dann wird man diejenige Deutung als richtig zugrundelegen müssen, die dem Willen beider Parteien entspricht[47]. Liegt in Ansehung des konkreten Wortlauts kein konkreter Wille der Parteien vor — und das ist bei Formularverträgen eigentlich stets der Fall —, so muß die Verkehrsanschauung entscheiden, sofern sich eine solche gebildet hat, die übereinstimmend in den Kreisen der als Zeitcharterer in Betracht kommenden Reeder wie auch gerade in den Kreisen der als Zeit v e r charterer in Betracht kommenden Reeder anerkannt wird. Das ist hinsichtlich Klausel 12 Abs. II der Fall: Ich habe bei meiner Umfrage unter Hamburger Reedern[48] gerade unter denen, die ihre Schiffe gelegentlich in Zeitcharter fortgeben und also doch daran interessiert sind, daß der Zeitcharterer auch das außervertragliche Risiko zu tragen hat, auch nicht ein einziges Mal die Ansicht vertreten gefunden, daß der Zeitcharterer auch für den etwaigen Kollisionsschaden an dritten Schiffen und deren Ladung im Innenverhältnis aufzukommen habe.

Im übrigen läßt sich der Beweis führen, daß mit Klausel 12 — mag auch der Wortlaut die Möglichkeit geben, den außervertraglichen Schaden mitzuerfassen — das außervertragliche Risiko nicht getroffen werden sollte. Diese Klausel 12 findet sich in dem Baltime-Formular von 1920. Die betreffende Klausel des Baltime-Formulars von 1912 dagegen gewährt anerkanntermaßen — auch die Gegner müssen das zugeben[49] — keine Möglichkeit, das außervertragliche Risiko des Schifffahrtsbetriebes dem Zeitcharterer zuzuschreiben. Ich habe nun durch eine persönliche Anfrage bei der Baltic and International Maritime Conference festgestellt, daß man bei der Neugestaltung der Klausel 14 der Baltime von 1912 mit der neugeschaffenen Klausel 12 der Baltime

---

44 Ried aaO. beruft sich auf RGZ. 75/95. Jedenfalls ist es richtig, daß derjenige, der die Verantwortlichkeit in bestimmter Beziehung dem anderen Vertragsteil gegenüber ablehnt, insoweit dem anderen die Verantwortlichkeit (im Innenverhältnis) überträgt; der Sinn dieser Abwälzung der Verantwortlichkeit ist darin zu suchen, daß der andere als Träger dieses Risikos letzten Endes den Schaden tragen soll. Der Regreß ist die notwendige Korrektur, wenn die innere und äußere Verantwortlichkeit nicht übereinstimmen.

45 In Annuario di Diritto Comparato XIII, Heft 2 (1937), S. 119 unten.

46 Generalfassungen sind stets ausfüllungsbedürftig, also mehrdeutig.

47 Wenn der Wille der Parteien übereinstimmt, kommt es sogar auf den entgegenstehenden eindeutigen Wortlaut nicht an. Falsa demonstratio non nocet.

48 Bei zwei anderen Reedern aus Bremen und Rostock, mit denen ich Fühlung nehmen konnte, herrschte die gleiche Überzeugung.

49 Ried, Diss. S. 85.

von 1920 keine sachliche Abänderung beabsichtigt hat[50]. Eine derartige, praktisch hochbedeutsame Abänderung wäre ja auch niemals vorgenommen worden, ohne daß die „Conference" hierzu im Jahre 1920 eine Verlautbarung, Erklärung oder Erläuterung in den von der Conference herausgegebenen Monatszirkular hätte ergehen lassen. Im übrigen sind die Klauseln der von der Conference herausgegebenen Formulare nach der englischen eiusdem-generis-rule auszulegen: In kasuistischer Aufzählung sind die praktisch-bedeutsamen Hauptfälle genannt, der jeweilig am Schluß genannte Generalfaktor will lediglich ähnlich gelagerte Fälle miterfassen, also Fälle, die gleichartig liegen wie die aufgezählten Hauptfälle. Dieser hochbedeutsame Fall des durch Kollision außerhalb bewirkten Schadens am fremden Schiff und dessen Ladung kann schwerlich als gleichartig mit „delay in delivery of the steamer" oder „loss or damage to goods on board" betrachtet werden.

Wenden wir uns der entscheidenden Frage zu, warum denn eigentlich die allseits feststehende Anschauung der Praxis, daß der Vercharterer das außervertragliche Risiko auch im Innenverhältnis zu tragen habe, keinen Niederschlag in einer Klausel des Baltime-Formulars gefunden hat. Der Grund ist in folgendem zu suchen: Die sich in der Rechtslehre mehr und mehr ausbreitende Ansicht, daß der zeitcharternde Frachtfahrtunternehmer als Reeder-Ausrüster anzusehen ist, hat weder bei den Gerichten noch in Schiffahrtskreisen Anklang gefunden; man hält weiter daran fest, daß der Vercharterer Reeder im Sinne des Gesetzes ist, mag auch der Zeitcharterer eine Linienreederei sein, die zeitweilig mit dem gecharterten Schiff ihren Schiffspark ergänzt. Von dieser Annahme ausgehend brauchte man gar nicht mit der Möglichkeit zu rechnen, daß der Zeitcharterer von dritten Schiffskollisionsgläubigern in Anspruch genommen werden könnte; tatsächlich hat ein solcher Fall (daß nämlich der Zeitcharterer auf Ersatz des Kollisionsschadens am Drittschiff verklagt worden ist[51], die Gerichte bisher noch nicht beschäftigt. Wird aber der Vercharterer als Reeder haftbar gemacht, so ist damit bereits die Person getroffen, die auch im Innenverhältnis dieses Risiko zu tragen hat; eine Rückgriffsmöglichkeit fällt weg, da eine diesbezügliche Klausel nicht vorhanden ist.

Sieht man nun mit der Rechtslehre den zeitcharternden Frachtfahrtunternehmer als Reeder an, so setzt man sich zwar in Widerspruch zu der Anschauung der Praxis; aber dieser Widerspruch ist zu ertragen, solange es sich um das Außenverhältnis handelt, da hieraus Parteiwille und Verkehrsanschauung keinen Einfluß auszuüben vermögen. Im vertraglichen Innenverhältnis jedoch, das durch die verkehrsübliche Auslegung bestimmt wird, kann man den eingetretenen Widerspruch nur dadurch beseitigen, daß man den Rückgriff des Zeitcharterers gegen den Vercharterer als notwendige Korrektur auch ohne Klausel zuläßt[52]. Wer hierfür noch eine besondere juristische Konstruktion ver-

[50] Vgl. die Anlage am Ende dieser Arbeit.

[51] Zur Binnenschiffahrt siehe Anm. 41, S. 64.

[52] Das übersieht Isernhagen, Diss. 51/52, der aber immerhin erkennt, daß sein Ergebnis (ohne Rückgriffsmöglichkeit) den Zeitcharterer unbillig belastet.

langt, der mag sie mit Hilfe des Unterschiedes von Schuld und Haftung finden:

Hafter, d. h. derjenige, der leisten m u ß , ist stets der Reeder, einerlei, ob er Vercharterer oder Charterer ist; Schuldner hingegen, d. h. derjenige, der leisten s o l l , ist in Ansehung dieser außervertraglichen Schadens stets der Vercharterer[53].

Der Vercharterer trägt das außervertragliche Risiko der nautischen Leistung — so will es die Praxis. Diese Verantwortlichkeit des Vercharterers steht in Widerspruch zu den Folgerungen, die sich aus dem Vorhandensein eines Miete-Dienstverschaffungsvertrages ergeben, wie

---

[53] Die Scheidung von Schuld und Haftung dürfte auch fruchtbringend sein hinsichtlich der Ansprüche der Ladungsbeteiligten: Sofern im konkreten Fall für einen solchen Anspruch nur das Schiffsvermögen haftet, ist der Reeder Hafter, einerlei, ob man den Vercharterer oder den (Zeit-)Charterer als Reeder ansieht. Schuldner dagegen, ohne zugleich Hafter zu sein, ist der Charterer. Wird also der Vercharterer für solche Ansprüche haftbar gemacht, so hat er eine fremde „Schuld" getilgt und folglich Regreßansprüche gegen den Zeitcharterer. — Dieser Betrachtung mag Widerspruch erwachsen, weil ich die innervertragliche Leistungspflicht gegenüber dem anderen Chartervertrags-Contrahenten als nach außen gerichtete „Schuld", als „Leisten-sollen" gegenüber dem Ladungsbeteiligten, bzw. im Text gegenüber dem Schiffskollisionsgläubiger ansehe. Wir sind gewohnt, die Schuld in Abhängigkeit zu bringen vom Gläubiger; so ist etwa zur privativen Schuldübernahme die Zustimmung des Gläubigers erforderlich (vgl. § 415 BGB.). Allein, wenn im BGB. von Schuld die Rede ist, so handelt es sich nicht um „Schuld" im Gegensatz zur Haftung. Das BGB. wie auch die praktische Wirklichkeit interessiert sich weniger dafür, wer leisten s o l l , als wer leisten m u ß . In Wahrheit ist die Zustimmung des Gläubigers bei der sogen. „privativen Schuldübernahme" nur deswegen erforderlich, um den bisherigen Schuldner von seiner Haftung zu befreien; daher ist die „kumulative Schuldübernahme" nicht von der Zustimmung des Gläubigers abhängig. Richtiger ist es m. E. überhaupt von „privativer und kumulativer Haftungsübernahme" zu sprechen; denn die Frage, wer von sich aus leisten s o l l , wird in diesen Bestimmungen nicht berührt. Zwar wird man in der Regel davon ausgehen können, daß der Hafter auch zugleich Schuldner ist, aber das braucht keineswegs der Fall zu sein. Bin ich Schuldner und zugleich Hafter, so kann ich ohne Zustimmung des Gläubigers die Schuld, nicht aber die Haftung auf einen Dritten übertragen; alsdann bleibe ich Nur-Hafter: Kommt der Dritte seiner Schuldpflicht nicht nach, so macht der Gläubiger mich haftbar; dagegen kann der Gläubiger den Dritten (den Nur-Schuldner) nicht haftpflichtig machen. Dieser Tatbestand ist im § 329 BGB. geregelt; der dortige Passus „ohne die Schuld zu übernehmen" müßte richtiger heißen: „ohne die Haftung mitzuübernehmen". Die h. M. spricht von „Erfüllungsübernahme" und leugnet, daß zwischen dem Erfüllungsübernehmer (dem Nur-Schuldner) und dem Gläubiger vor Erfüllung irgendwelche Rechtsbeziehungen bestehen; das ist vom praktischen Standpunkt gesehen richtig, weil es insoweit nur auf das „Müssen" und die Erzwingbarkeit durch den Gläubiger ankommt; nicht aber vom theoretisch-konstruktiven Standpunkt aus, weil die Schuld für sich allein gerade so einfach übertragen werden kann wie das Forderungsrecht, nämlich durch einfachen Übertragungsvertrag. So kann der Schuldner aus einer Naturalobligation (Schuld ohne Haftung) seine Schuldpflicht ohne Zustimmung des Gläubigers durch Vertrag auf einen Dritten übertragen; nach h. M. wäre folgerichtig die Zustimmung des Gläubigers erforderlich. — So läßt es sich theoretisch rechtfertigen, daß der Vercharterer Schuldner aus den genannten außervertraglichen Ansprüchen, der Zeitcharterer aus den Ansprüchen der Ladungsbeteiligten schuldpflichtig ist, mag auch der andere Teil als Reeder aus diesen Ansprüchen haftpflichtig sein.

die h. M. annimmt. Denn auf Grund eines solchen Vertragstypus kann den Vercharterer weder in seiner Eigenschaft als Vermieter noch als Dienstverschaffender die Pflicht treffen, während der Charterzeit bestimmte Verrichtungen, nämlich die nautische Leistung, selbstverantwortlich auszuführen. Wenn sich wirklich das Wesen der Zeitcharter in einer Miete kombiniert mit einer Dienstverschaffung erschöpft, so bildet die nautische Tätigkeit einen Teil des Gebrauchs der Mietsache, der dem Mieter von dem Vermieter gewährt worden ist. Das Gebrauchen der Mietsache hat aber der Mieter Dritten gegenüber, die dabei geschädigt werden, selbst zu verantworten.

Es sollte kein Zweifel darüber bestehen, daß wir angesichts dieses Widerspruches zwischen den Anschauungen der Praxis und den Konsequenzen einer juristischen Konstruktion die letztere zu berichtigen haben. Es verträgt sich nicht mit dem Typ eines Miete-Dienstverschaffungsvertrages, daß die nautisch-navigatorische Leistung, die im Mittelpunkt des „nautisch-technischen" Leistungsbereich steht, vom Vercharterer mit Hilfe der Schiffsbesatzung selbst verantwortlich ausgeführt wird.

Als Ergebnis kann bisher festgehalten werden, daß der Zeitcharterer auf Grund dieses Vertrages Ausführung und Risiko des einen Teils[54] der Leistungen, die er als Verfrachter den Ladungsinteressenten gegenüber zu erbringen hat, nämlich den nautisch-technischen Leistungsbereich, auf den Vercharterer abgewälzt hat. Es ist zu prüfen, ob wir damit irgendwie in Widerspruch treten zu sonstigen mit der nautischen Leistung in Zusammenhang stehenden Rechtsfragen und -erkenntnissen.

Die Tatsache, daß sich der Vercharterer gegenüber dem Zeitcharterer von der Haftung für den Schaden freizeichnet, der den Ladungsbeteiligten bei Ausführung der nautischen Leistung durch Verschulden der Schiffsbesatzung zugefügt worden ist, besagt gar nichts. Die gleiche Art der Freizeichnung findet man in fast allen Raumfrachtverträgen und Konnossementen vor, aber auch vorsichtshalber bei echten Schiffsmietverträgen (Ausrüsterverträgen)[55], obgleich sie hier ganz sicher überflüssig sind. Rückschlüsse auf die rechtliche Struktur der Zeitcharter kann man also aus solchen Klauseln nicht ziehen.

Wie steht es mit der Regelung der Gegenleistung im Verhältnis zur nautischen Leistung? Im Deuzeit-Formular findet sich folgende Bestimmung:

> Im Falle von Zeitverlust durch ungenügende Besatzung, mangelnde Schiffsausrüstung, Untauglichwerden der Maschine und ihrer Teile, durch Schaden am Schiff oder durch einen anderen Unfall, wodurch der Betrieb des Dampfers länger als 24 laufende Stunden verhindert ist, hört die Verpflichtung zur Zahlung der Zeitfracht auf.
>
> Falls der Dampfer infolge schlechten Wetters oder infolge eines durch die Ladung verursachten Unfalls in einem Hafen oder auf Ankergrund nehmen muß, geht die verlorene Zeit zu Lasten des Befrachters.

---

[54] Und zwar auch die V e r charterer-Kreise, die doch — wenn das Portemonnaie-Interesse entscheidend wäre — anderer Meinung sein müßten!

[55] Siehe hierzu auch S. 58/59.

Diese Bestimmung deckt sich im wesentlichen mit dem Inhalt des § 537 I BGB., könnte also leicht als eine Bestätigung dafür angeführt werden, daß auch hinsichtlich der nautischen Betriebsleistung eine Schiffsmiete kombiniert mit Dienstverschaffung vorliegt. Dabei wird m. E. übersehen, daß die echte Schiffsmiete — ich denke z. B. an eine Bareboatcharter — sich erheblich von den Mietbestimmungen des BGB., insbesondere dem § 537 I, abhebt. In einer Bareboatcharter kommen Bestimmungen des Inhalts nicht vor, daß der Charterer im Falle von Zeitverlust (z. B. durch einen Unfall, den der Charterer nicht zu vertreten hat) für die Zeit der Verhinderung des Betriebes des Dampfers von der Verpflichtung zur Zahlung des Chartergeldes frei wird. Ich möchte überhaupt ganz allgemein den Satz aufstellen, daß bei der mietweisen Überlassung eines Gegenstandes, dessen zweckbestimmter Gebrauch mit einer bestimmten Gefahr verbunden ist, der Mieter nicht von der Verpflichtung zur Zahlung des Mietgeldes frei wird, wenn die Gebrauchsmöglichkeit zeitweilig infolge eines Umstandes, der auf dieser Gefahr beruht, aufgehoben wird; denn der Eintritt dieses Umstandes beruht adäquat auf dem bisherigen Gebrauch[56]. Bedenklich ist es daher — aber eine Tatsache, mit der man sich de lege lata abfinden muß —, daß das BGB. die Miete eines Buches und etwa eines Schiffes völlig gleich behandelt. Die echten Schiffsmietverträge weichen in ihren Klauseln mit gutem Grund von den Bestimmungen des BGB., in diesem Falle dem § 537 I, ab.

Wenn also in Abs. I der vorgenannten Klausel des Deuzeitvertrages dem Vercharterer die Gegenleistungsgefahr aufgebürdet wird, so berechtigt diese Abweichung von den echten Schiffsmietverträgen zu der Annahme, daß der nautisch-navigatorische Gebrauch des Schiffes in den Händen des Vercharterers liegen bleibt, so daß also das Entgelt des Charterers, soweit es ich auf die nautische Leistung bezieht, für geleistete nautische Tätigkeit entrichten wird.

Oder beweist nicht Abs. II der Klausel das Gegenteil? Soweit ein Unfall durch die Ladung verursacht ist, versteht sich die Abweichung von Abs. I ohne weiteres, da der gesamte mit der Ladung verbundene Gefahrenkreis, wie auch später gezeigt werden wird, zum Risikobereich des Charterers gehört. Wenn der Unfall durch typische Seegefahren (z. B. Kollision) verursacht ist, kommt Abs. II hingegen nicht zur Anwendung; also auch nicht, wenn sich das Schiff auf einer Untiefe festgefahren hat[57]. Eine analoge Ausweitung des Abs. II ist m. E. schon

[56] In engem Zusammenhang hiermit steht die Frage, wer das Risiko der Beschädigung der Sache zu tragen hat. Nach BGB. trägt der Vermieter das Risiko, der Mieter kann sich durch den Nachweis entlasten, daß der Schaden ohne sein Verschulden eingetreten ist. Die hanseatischen Gerichte stellen an diesen Entlastungsbeweis gerade bei der Miete von Schiffen, insbesondere Schuten, derartig hohe Anforderungen, daß man mit Recht das Wort geprägt hat: Weh' dir, daß du ein Mieter bist! Die Rechtsprechung n e i g t also dazu, dem Mieter die Gefahr der Beschädigung aufzubürden.

[57] Es sei hier an die vier deutschen Dampfer (drei Hamburger, ein Bremer) erinnert, die gleichzeitig um die Jahreswende 1937/38 bei Marokko infolge eines plötzlich hereinbrechenden Unwetters an Land trieben und erst nach Tagen

um dessentwillen abzulehnen, weil der Satz „Eine Klausel ist im Zweifel gegen den Begünstigten auszulegen" für die Frage der analogen oder restriktiven Anwendung in erhöhtem Maße zu beachten ist.

Aber Abs. II erwähnt auch den Fall, daß das Schiff infolge schlechten Wetters in einem Hafen Zuflucht nimmt oder an sicherer Zufluchtstelle vor Anker geht. M. a. W. der Charterer soll das Risiko der Gegenleistung tragen, falls sich die Reise infolge schlechten Wetters in die Länge zieht. Man darf nicht übersehen, daß z. B. auch das Liegen vor Anker an sicherer Zufluchtstelle eine nautische Maßnahme des Kapitäns darstellt. Da das Schiff navigationsfähig ist — sonst würde Abs. I der Klausel anwendbar sein —, könnte der Kapitän auch anders handeln, nur würde ihm das leicht als nautisches Verschulden ausgelegt werden.

In diesem Zusammenhange darf nicht übersehen werden, daß das Gesetz selbst in § 622 IV HGB. bei einer „Reisecharter mit Zeitfracht" vorsieht, daß der Befrachter die Gefahr der Reiseverzögerung zu tragen hat. Tatsächlich besteht der Zweck der Vereinbarung einer Zeitfracht an Stelle einer Fixfracht ja gerade darin, den Vercharterer von dem Risiko etwaiger Reiseverzögerungen zu entlasten. Muß das Schiff während der Reise ausgebessert werden, so braucht der Befrachter gemäß § 638 S. 2 HGB. für die Dauer der Ausbesserung keine Zeitfracht zu bezahlen[58], eine Regelung, die sich mit dem Inhalt der vorgenannten Zeitcharterklausel deckt: Auch dort geht die Reparatur-Liegezeit gemäß Abs. I zu Lasten des Vercharterers, da der Betrieb des Dampfers infolge eines Schadens am Schiff verhindert ist.

Aus alledem geht hervor, daß die genannte Klausel des Deuzeitvertrages nicht in Widerspruch steht zu der von mir vertretenen Behauptung, daß bei der Zeitcharter die nautisch-navigatorische Tätigkeit vom Vercharterer oder genauer: vom Kapitän, der insoweit Gehilfe des Vercharterers ist, ausgeführt wird; daß folglich das Schiff dem Zeitcharterer vom Vercharterer nicht zum Zwecke des selbständigen und selbstverantwortlichen nautisch-navigatorischen Gebrauchs mietweise überlassen wird[59]; sondern daß der Vercharterer dem Zeitcharterer verpflichtet ist, die nautisch-technischen Verrichtungen, insbesondere die nautisch-navigatorische Führung des Schiffes selbstverantwortlich mit Hilfe der Schiffsbesatzung auszuführen.

Schließlich hat der Vercharterer aber auch den Kollisions-Schaden am eigenen Schiff zu tragen. Denn ist er verpflichtet, das Schiff in seetüchtigem und brauchbarem Zustande zu erhalten. Ist also durch Kollision oder sonstwie am Schiff mit oder ohne Verschulden der

---

mit Hilfe von Schleppern freikommen konnten. Wäre unter diesen Schiffen eines in Zeitcharter gefahren, so hätte der Charterer für diese Zeit des Festliegens kein Chartergeld zu entrichten brauchen. Hier liegt kein Zufluchtnehmen im Sinne des Abs. II vor, sondern ein (durch schlechtes Wetter hervorgerufener) Unfall im Sinne des Abs. I.

[58] Vgl. S. 25.

[59] Unberührt bleibt die mietweise Überlassung zu transport-technischen Zwecken; darüber S. 71 ff.

Schiffsbesatzung ein Schaden entstanden, so muß der Vercharterer auf eigene Kosten das Schiff wiederherstellen lassen, ohne am Zeitcharterer Rückgriff nehmen zu können. — Aber diese Rechtsfolgen lassen sich auch auf Grund eines Schiffsmietvertrages kombiniert mit einer Dienstverschaffung erklären: Gemäß § 536 BGB. hat der Vermieter die Mietssache in einem zu dem vertragsmäßigen Gebrauch geeigneten Zustande (bei einem Schiff also in see- und ladungstüchtigem Zustande) zu erhalten; diese Pflicht des Vermieters geht aber auf den Mieter über, sobald der Mieter durch sein oder seiner Gehilfen Verschulden die Mietsache beschädigt (vgl. § 548 BGB.). Sofern man annimmt, daß der Zeitcharterer die nautische Leistung ausführt, daß also die Personen der Schiffsbesatzung jedenfalls insoweit Gehilfen des Charterers sind, so müßte man auf Grund der genannten Mietvertragsbestimmungen folgern, daß der Charterer für den Schaden am Schiff aufzukommen hat, der durch nautisches Verschulden seiner Gehilfen entstanden ist. Dieses Ergebnis weicht von dem oben dargestellten, welches der Rechtswirklichkeit entspricht, ab. Es läßt sich dadurch richtigstellen, daß man auf Grund des Dienstverschaffungsvertrages folgert, daß der Dienstübernehmer (Charterer) nicht dem Dienstverschaffenden (Vercharterer) gegenüber für das Verschulden der Dienstleistenden (Schiffsbesatzung) einzustehen hat. Alsdann hat also der Vercharterer als Vermieter den Schaden am Schiff zu beseitigen, da der Charterer nicht für das Verschulden der Schiffsbesatzung und folglich nicht für den Schaden aufzukommen braucht.

Die Untersuchung der mit der nautischen Leistung in Zusammenhand stehenden Rechtsfragen hat keine durchschlagenden Argumente gegen den hier vertretenen Standpunkt gebracht.

b) Der transport-technische Leistungsbereich.

Bisher war nur von dem ersten Teil der Zeitcharter die Rede, von der Abwälzung der nautisch-technischen Leistungen, die zu erbringen der Charterer sich seinen Befrachtern gegenüber verpflichtet hat. Der zweite Teil der Zeitcharter dagegen betrifft die transport-technischen Leistungen, denen vom Standpunkt der Ladungsinteressenten aus die größere Bedeutung zukommt. Und insoweit ist allerdings die Deutung der Zeitcharter als Miete in Verbindung mit einem Dienstverschaffungsvertrage die einzig mögliche Lösung.

Als Vermieter trifft den Vercharterer die Pflicht, das Schiff in ladungstüchtigem Zustande dem Charterer zu überlassen und während der Charterzeit die Ladungsräume in ordnungsmäßigem, d. h. fehlerfreiem Zustande zu erhalten. Aber nicht in allen Fällen, wenn das Schiff „ladungsuntüchtig" im Sinne des § 559 I n. F. HGB. ist, liegt ein Mangel vor, den der Vercharterer zu beseitigen hat. Erstens entfällt die Pflicht des Vercharterers, wenn der Mangel durch den vertragswidrigen Gebrauch des Schiffes entstanden ist, z. B. wenn entgegen dem Klausel-Verbot ätzende Chemikalien befördert worden sind. Zweitens entfällt die Pflicht des Verfrachters aber auch insoweit, als der

Mangel eine typische Folgeerscheinung und Auswirkung der zuvor von dem Charterer bewirkten Güterbeförderung ist. Wenn z. B. der Charterer zunächst krankes Vieh transportiert, so ist das Schiff hinsichtlich eines hernach erfolgenden Transportes von gesundem Vieh ladungsuntüchtig, sofern die Gefahr der Infektion besteht; nicht den Vercharterer, sondern den Charterer trifft hier die Pflicht zur Desinfektion der Ladungsräume. Das gleiche würde anzunehmen sein, wenn das Schiff durch stark ausdünstendes Ladungsgut im Hinblick auf den nachfolgenden Transport ladungsuntüchtig wird, — ein Fall, der in der Praxis gelegentlich bedeutsam wird. So hat also der Vercharterer während der Charterzeit nicht für die fortlaufende Reinigung und Säuberung der im Zuge der Güterverfrachtungen verunreinigten Ladungsräume zu sorgen. Lediglich Substanzmängel, die nicht auf typischen Auswirkungen eines bestimmten Gütertransportes beruhen, sind vom Vercharterer auf Grund seiner Vermieterpflichten zu beseitgen, z. B. wenn die im Laufe der Zeit eintretende Abnutzung der Ladungseinrichtungen allmählch zu einem mangelhaften Zustande führt, aber auch, wenn auf Grund eines nicht vom Charterer zu vertretenden Umstandes bei sonst vertragsmäßigem Gebrauch die Ladungseinrichtungen oder -räume beschädigt werden, ohne daß der Schaden als eine typische Folgeerscheinung der Beförderung von Gütern der vorliegenden Art anzusehen ist.

Der Vermieter ist verpflichtet, dem Mieter den Gebrauch der vermieteten Sache zu gewähren. Wie weit sich dieser Gebrauch erstrecken darf, kann vertraglich bestimmt werden. So erstreckt sich bei der Zeitcharter der Gebrauch nicht auf den nautisch-technischen Betriebskreis, insbesondere nicht auf die nautische Tätigkeit. Vielmehr ist dem Charterer nur gestattet, das Schiff insoweit zu gebrauchen, als dieses zur Ausführung der transport-technischen Verrichtungen erforderlich ist. So findet sich in den Formularen auch meist eine Klausel, in der angegeben ist, inwieweit das Schiff räumlich zur Verfügung des Charterers steht.

In völliger Parallele zu dem Schiffsmietvertrage steht der Dienstverschaffungsvertrag. Der Vercharterer stellt dem Zeitcharterer die Dienste der Besatzung insoweit zur Verfügung, wie dieses zur Ausführung der transport-technischen Verrichtungen erforderlich ist. Diese Zur-Verfügung-Stellung wird dadurch bewirkt, daß der Vercharterer dem Charterer Befehlsgewalt gegenüber der Schiffsbesatzung einräumt, indem er der letzteren aufträgt, im Rahmen des transport-technischen Betriebes den Anordnungen des Charterers Folge zu leisten.

In den einzelnen Zeitcharter-Formularen weichen die Klauseln, in denen die tatsächliche Befehlsgewalt des Charterers geregelt ist, dem Wortlaut nach voneinander ab. Aber m. E. sollte man dieser Abweichung keine weittragende juristische Bedeutung beimessen. Soll es wirklich der Unterschied der Klauseln

„the captain shall be under the order and direction of the charterer" und

„the captain to follow the charterer's instructions as regards loading, discharging and departure"

rechtfertigen, daß im ersteren Fall Besitzübergang, folglich Miete-Dienstverschaffungsvertrag vorliegt, im letzteren Fall kein Besitzübergang, folglich Frachtvertrag gegeben ist. Ich meine vielmehr, daß die Beschränkung der Anweisungsgewalt des Zeitcharterers auf den transport-technischen Betrieb der Zeitcharter auch dann innewohnt, wenn die „Kapitäns-Klausel" diese Einschränkung nicht ausdrücklich ausgesprochen hat. Der Charterer hat mit dem nautisch-technischen Betrieb nichts zu tun und hat dem Kapitän insoweit auch keine Anweisungen zu geben. Für die nautische Leistung selbst ist das ganz selbstverständlich; hier hat sogar der Vercharterer nicht hereinzureden, weil der Kapitän als Schiffsführer selbstverantwortlich zu handeln hat. Aber auch sonst, wenn z. B. das Schiff unterwegs durch Kollision beschädigt wird, so wird der Kapitän sich von der vercharternden Reederei Direktiven einholen, welche Maßnahmen hinsichlich der Reparatur ergriffen werden sollen, welche Werft die Reparatur ausführen soll; der Charterer hingegen hat mit diesem Fragenkreis unmittelbar nichts zu tun.

Daß der Zeitcharterer jeweils das Ziel der Reise zu bestimmen hat, ist keine Anordnung, die den nautisch-technischen Leistungsbereich berührt. Wenn etwa der Kapitän schuldhaft einen unrichtigen Hafen anläuft, so ist das niemals nautisches, sondern stets kommerzielles Verschulden. Denn die nautische Leistung als solche ist richtungslos und zielfrei. Die auf den Vercharterer abgewälzte nautische Leistung heißt nicht: Beförderung[60] von Waren nach einem bestimmten Ziel[61], sondern sie heißt: Aufrechterhaltung des Schiffsbetriebes und Führung des Schiffes zur See. Um es ganz plastisch darzustellen: Der Kapitän hat gewissermaßen zwei Steuer[62] in seiner Hand; mit dem einen führt er das Schiff sicher durch die Gefahren der See hindurch, er meidet Kollisionen mit anderen Schiffen, er hält sich an den Weg, den schwimmende Seezeichen und Leuchtfeuer in engen Gewässern vorzeichnen; mit dem anderen Steuer aber sorgt der Kapitän dafür, daß das Schiff im großen Ganzen in Richtung auf das angeordnete Reiseziel fährt. Das erstere Steuer bedient der Kapitän als Gehilfe des Vercharterers, das letztere als Gehilfe des Charterers.

Der Charterer ist Transportunternehmer und als solcher für den transport-technischen Betrieb verantwortlich. Gemäß § 485 HGB. ist der Reeder für die transport-technischen Verrichtungen, die von der Schiffsbesatzung ausgeführt werden, verantwortlich, da das Gesetzbuch davon ausgeht, daß der Reeder zugleich Schiffahrts- und Transportunternehmer ist. Damit stoßen wir wieder auf die enge Verquickung

---

[60] Weder der Vercharterer noch der Zeitcharterer „befördert" die Güter, vielmehr ergibt sich die Beförderung erst dadurch, daß der eine „fährt", während der andere die Güter auf dem gefahrenen Schiff in seiner Obhut hat.

[61] Die nautische Leistung ist also nicht durch den Erfolg, die Ankunft im Bestimmungshafen gekennzeichnet. Sie ist vielmehr eine unpersönliche Dienstleistung (also ausführbar durch Gehilfen) — vgl. Anm. 10, S. 51. Die nautische Leistung wird nicht durch einen einmaligen, sondern durch einen fortlaufenden Erfolg gekennzeichnet; die ständige Aufrechterhaltung des Schiffsbetriebes.

[62] Seetechnisch richtiger: Ruder.

des Problems der Zeitcharter mit dem Reederproblem[63]. Mag auch der Weg, wie der durch eine schuldhaft ausgeführte transport-technische Leistung geschädigte Dritte zu seinem Geld kommt, verschieden sein, je nach dem wen man als Reeder ansieht: Im Endergebnis hat auf jeden Fall letzten Endes der Zeitcharterer den Schaden zu tragen, denn er ist Unternehmer und Risikoträger des transport-technischen Betriebes.

Zum Nachweis brauchen wir uns hier aber nicht auf die Verkehrsanschauung zu stützen, sondern können auf Klauseln der Zeitcharter-Formulare Bezug nehmen, in denen diese Frage stets ausführlich geregelt wird. So heißt es in der Baltime-Charter von 1920:

> Charterers to indemnify owners against all consequences or liabilities arising from captain, officers or agents signing bills of lading or other documents or otherwise complying with such orders, as well as from any irregularity in steamers papers or for overcarrying goods.
>
> Owners not to be responsible for shortage, mixture, marks, nor for number of pieces or packages, nor for damage to, or claims on cargo caused by bad stowage or otherwise, the stevedore being employed by the charterers.

Im Deuzeit-Frachtvertrag lautet die fragliche Klausel:

> Der Befrachter ist jedoch verpflichtet, die Reederei schadlos zu halten von allen Folgen, die dadurch entstehen, daß Kapitän oder Offiziere persönlich oder durch Befrachters Vertreter Konnossemente oder andere Schiffspapiere zeichnen oder sonstigen Anordnungen des Befrachters nachkommen.
>
> Auch für irgendwelche Unregelmäßigkeiten in den Schiffspapieren, soweit diese die Ladung betreffen, und für unrichtige Ablieferung der Ladung hat der Befrachter die Reederei schadlos zu halten.

Diese Klauseln bringen zweierlei zum Ausdruck:

1. Hat der Charterer die Ansprüche der Ladungsbeteiligten aus Frachtvertrag oder Konnossement befriedigt, sei es freiwillig, sei es, daß er als Reeder-Ausrüster (§ 510 HGB. analog) in Anspruch genommen worden ist, so hat er kein Rückgriffsrecht gegenüber dem Vercharterer.

2. Hat der Vercharterer die Ansprüche der Ladungsbeteiligten befriedigt, sei es freiwillig, sei es, daß er als Reeder-Eigentümer in Anspruch genommen worden ist, so kann er am Charterer Rückgriff nehmen.

Auch diese beiden Sätze sind eng miteinander verbunden[64]. Dem Rückgriffsrecht des Vercharterers entspricht das Rückgriffsrecht für den Zeitcharterer.

Für die Frage, wer das transport-technische Risiko zu tragen hat, ist nicht entscheidend, ob der Ladungsbeteiligte sich an den Vercharterer oder an den Charterer hält und von einem von beiden Zahlung erhält oder wen das Gericht im Verhältnis zu Dritten als Reeder ansieht; vielmehr kommt es einzig und allein darauf an, daß nach dem Willen der Parteien, der — wenn auch nur unvollkommen — in einigen Klauseln der Zeitcharterformulare seinen Ausdruck gefunden hat, im

[63] Vgl. S. 61.
[64] Vgl. S. 64.

übrigen aus der Verkehrsanschauung zu entnehmen ist, der Zeitcharterer der alleinige Träger des transport-technischen Risikos sein soll.

Gilt dieses, soweit es sich um vertragliche Ansprüche der Ladungsbeteiligten handelt, so muß aber auch das gleiche gelten, wenn der Ladungsbeteiligte auf Grund außervertraglicher Ansprüche (z. B. nach § 485 HGB.) gegen den Reeder vorgeht. Und schließlich muß dasselbe auch dann Geltung haben, wenn durch eine schuldhaft ausgeführte transport-technische Verrichtung nicht ein Ladungsbeteiligter, sondern ein sonstiger, vielleicht unbeteiligter Dritter zu Schaden kommt. Es war oben schon dargestellt worden, daß in § 485 HGB. die Verkehrshaftpflicht des Fahrzeughalters, die Betriebshaftpflicht des Transportunternehmers und auch die Betriebshaftpflicht des Schiffahrtsunternehmers zum Ausdruck gekommen ist. Wenn nun der Vercharterer von den Gerichten als Reeder angesehen wird, so bedeutet dieses, daß er nach außen hin auch für den transport-technischen Betrieb verantwortlich gemacht wird, obgleich er gar nicht der verantwortliche Transportbetriebsunternehmer ist. Dieses Ergebnis wird wieder richtig gestellt dadurch, daß der Zeitcharterer als wirklicher Transportunternehmer den vercharternden Reeder insoweit freizuhalten hat, bzw. ihm regreßpflichtig ist.

Diese Ansicht dürfte jedenfalls dann zu billigen sein, wenn ein vom Zeitcharterer angestellter Stauer in Ausführung seiner Dienstverrichtungen schuldhaft einem Dritten einen Schaden zufügt. Während im allgemeinen der unselbständige, vom Reeder angestellte Stauer als zur Besatzung im Sinne des § 485 HGB. gehörig betrachtet wird, dürfte in dem letztgenannten Beispiel die direkte Anwendung des § 485 HGB. zu verneinen sein, wenn man den Vercharterer als Reeder ansieht; alsdann dürfte aber eine analoge Anwendung des § 485 HGB. zu befürworten sein[65], da der geschädigte Dritte mit sonstigen außervertraglichen Ansprüchen gegen den Zeitcharterer, sofern man diesen als Nicht-Reeder ansieht, nicht weit kommen dürfte. In einem solchen Falle wird also der Vercharterer, obgleich nicht Transportunternehmer, für einen Schaden verantwortlich gemacht, der sich in dem Betriebe eines anderen, nämlich im Transport-Betriebe des Zeitcharterers, abgespielt hat. Diese Vernachlässigung der Interessen des Vercharterers findet dadurch ihren Ausgleich, daß der Vercharterer insoweit Rückgriff am Zeitcharterer nehmen kann.

Die gleiche Ansicht dürfte aber auch dann gerechtfertigt sein, wenn nicht der vom Vercharterer angestellte Stauer, sondern der vom Vercharterer angestellte Schiffsmann schuldhaft in Ausführung einer transport-technischen Verrichtung einem außenstehenden Dritten einen

[65] Auch wenn die Stauer einer selbständigen, von dem Reeder beauftragten Stauereiunternehmung unter den sonstigen Voraussetzungen des § 485 HGB. einen Dritten schädigen, ist die analoge Anwendung des § 485 HGB. aus der Interessenlage heraus zu bejahen: Der Dritte darf nicht darunter leiden, daß der Reeder im Zuge moderner Arbeitsteilung einen bestimmten Kreis von Tätigkeiten einem selbständigen Unternehmer überträgt.

Schaden zufügt. Denn die Schiffsbesatzung wird durch die Dienstverschaffung in den Transport-Betrieb des Charterers eingegliedert, und die Betriebshaftpflicht trifft insoweit den Unternehmer des Transport-Betriebes, also den Zeitcharterer. Einerlei, wen der Geschädigte als nach außen haftpflichtigen Reeder gemäß § 485 HGB. in Anspruch nimmt, im Endergebnis muß doch der Zeitcharterer als Transportunternehmer den Schaden tragen.

Freilich wird es Schwierigkeiten bereiten, dieses Ergebnis durch Klauseln der Zeitcharterformulare zu stützen. Aber auch ohne besondere Klausel kann man sich darauf berufen, daß der Zweck der Zeitcharter darauf gerichtet ist, eine Teilung des nautisch-technischen und es transport-technischen Risikos und eine Aufspaltung der diesbezüglichen Betriebe herbeizuführen. Da diese Teilung nach außen hin wegen der Person des Reeders, der nach § 485 HGB. für beide Betriebe verantwortlich ist, nicht möglich ist, kann dieser Wille der Parteien nur im Innenverhältnis dadurch verwirklicht werden, daß dem Vercharterer Freihaltungs-, bzw. Rückgriffsansprüche gegen den Zeitcharterer gewährt werden, soweit vertragliche oder außervertragliche Verbindlichkeiten des Transportbetriebes berichtigt werden sollen bzw. sind. Wer ohne Beleg durch eine diesbezügliche Klausel nicht auskommen zu können glaubt, der mag den bereits oben zitierten[66], in der Klausel 12 der Baltime von 1920 enthaltenen Satz

> „Owners not to be responsible in any other case nor for damage or delay whatsoever and howsoever caused, even if caused by the neglect or default by owners' servants."

in diesem Sinne auslegen, obgleich oben bereits dargelegt worden ist, daß dieser nur im engsten Zusammenhang mit dem vorhergehenden Satze zu verstehen ist, der sich nur auf „delay in delivery of the steamer", und „delay during the currency of the charter" und auf „loss and damage to goods on board" bezieht; aber man kommt durch Anwendung dieser Klausel auch für den sonstigen, in Ausführung transport-technischer Verrichtungen angerichteten Schaden jedenfalls zu einem gesunden, dem gesamten Zweck der Zeitcharter entsprechenden Resultat.

Hier mag noch kurz auf die Bedeutung des § 831 BGB. im Verhältnis zu der durch die Zeitcharter bewirkten Betriebsteilung eingegangen werden. Die Anwendung des § 831 BGB. neben dem § 485 HGB. ist nach einer neueren Reichsgerichtsentscheidung[67] zu bejahen. Doch kann bei einer Zeitcharter diese Bestimmung nur mit größter Vorsicht angewandt werden, desgleichen überhaupt bei allen sonstigen Dienstverschaffungsverhältnissen. Denn § 831 BGB. geht davon aus, daß die Person, die den Verrichtungsgehilfen bestellt und auswählt, d. h. vertraglich anstellt, dieselbe ist wie diejenige, die ihn bei der Aus-

---

[66] Vgl. S. 64.

[67] RG. vom 28. 5. 1936; vgl. hierzu Hansa 1936,2, S. 2085 und S. 2175. — Früher hat das Reichsgericht einen anderen Standpunkt eingenommen, vgl. RG. vom 23. 2. 1927, hierzu Hansa 1927, S. 1639 und 1936,2, S. 2085.

führung der Verrichtung beaufsichtigt und anleitet oder jedenfalls für die Beaufsichtigung und Anleitung verantwortlich ist. An die Möglichkeit eines Dienstverschaffungsvertrages hat man bei Aufstellung dieser Bestimmung nicht gedacht. Denn in solchen Fällen spaltet sich der Verrichtungsherr des § 831 BGB. in den vertraglichen Anstellungsherrn und den tatsächlichen Anleitungsherrn (Befehlsherrn). Der vorhandene gesetzesleere Raum kann auch nur durch Aufspaltung des § 831 BGB. beseitigt werden: Der Vertragsherr des Verrichtungsgehilfen haftet, wenn ihn ein Auswahlverschulden, der Befehlsherr dagegen, wenn ihn ein Aufsichts- oder Anweisungsverschulden trifft. Das Vorliegen von Verschulden wird zugunsten des geschädigten Dritten vermutet; jeder von beiden braucht jedoch nur einen Teil des in § 831 BGB. vorgesehenen Exculpationsbeweises zu führen. — Danach kann für nautisch-technische Verrichtungen stets nur der Vercharter, für transport-technische Verrichtungen dagegen Vercharterer u n d Zeitcharterer verantwortlich gemacht werden; doch dürfte im letzteren Falle dem Vercharterer der Beweis, daß ihn kein Auswahlverschulden, dem Zeitcharterer der Beweis, daß ihn kein Anweisungsverschulden trifft, nicht schwer fallen.

c) Zusammenfassung.

A. Der Zeitcharterer trägt das gesamte Risiko des Transportes der Güter:

1. Kommen die beförderten Güter während der Zeit von der Annahme bis zur Ablieferung durch Verschulden der Schiffsbesatzung oder sonstiger zum Betriebe des Charterers gehöriger Personen zu Schaden, so muß der Zeitcharterer, sofern er sich nicht freigezeichnet hat, für diesen Schaden aufkommen, ohne daß er Rückgriff auf den Vercharterer nehmen kann.

2. Wird bei Ausführung einer transport-technischen Verrichtung ein Dritter durch das Verschulden einer der zuvor genannten Personen verletzt, so muß der Zeitcharterer, nicht der Vercharterer den Schaden tragen.

3. Der Zeitcharterer trägt das Risiko, daß das Schiff während der Charterzeit nicht voll ausgenutzt wird[68] oder daß infolge äußerer Umstände, die in der Sphäre der Transportdurchführung liegen, die planmäßige Verwendung des Schiffes verhindert oder verzögert wird[69].

---

[68] Weil etwa nicht genügend Frachtaufträge vorliegen.

[69] Z. B. wenn im angelaufenen Hafen ein Streik der Stauer besteht oder wenn das Schiff keine Ausreise-Erlaubnis seitens der Zoll- oder anderer Behörden erlangt. Man kann grundsätzlich sagen, daß alle Ereignisse, die im Hafen eine Fortsetzung des Betriebes, einschl. der Abfahrt, verhindern, zur Sphäre der Transportdurchführung und damit zum Risiko des Charterers gehören, wohingegen Ereignisse während der Fahrt zur Sphäre des nautischen Schiffsbetriebes und damit zum Risiko des Vercharterers gehören.

B. Der Vercharterer trägt das gesamte Risiko der Schiffahrt.

1. Der Vercharterer hat den Schaden am eigenen Schiff (insbesondere den Kollisions-Schaden) zu tragen, mag er mit oder ohne Verschulden der Schiffsbesatzung entstanden sein.

2. Wird bei Ausführung einer nautisch-technischen Verrichtung ein Dritter (nicht ein Ladungsbeteiligter) mit Verschulden eines Angehörigen der Schiffsbesatzung verletzt, so muß der Vercharterer, nicht der Zeitcharterer den Schaden, insbesondere den Kollisions-Drittschaden tragen.

3. Der Vercharterer trägt die Vergütungsgefahr, sofern durch Schaden am Schiff oder durch äußere Umstände, die der nautischen Sphäre angehören, der nautische Schiffsbetrieb unterbunden wird.

Die dargelegte Risiko-Verteilung rechtfertigt es, den Vercharterer als Schiffahrt-Unternehmer, den Zeitcharterer als Transport-Unternehmer oder wie man gewöhnlich sagt: als Frachtfahrt-Unternehmer zu bezeichnen. Denn diese beiden Personen sind nicht nur Risikoträger — das allein würde noch keine Unternehmerqualität begründen[70] —, sondern sie üben auch die entsprechende Unternehmertätigkeit aus. Wer das für die Person des Vercharterers bezweifelt, der überschätzt die dem Charterer obliegende Ausrüstung mit Vorräten, insbesondere Feuerungsmaterial, und unterschätzt die dem Vercharterer obliegende Sorge für Instandhaltung des Schiffskörpers, der Schiffsmaschinen, der Ladungseinrichtungen, sowie für ausreichende Bemannung[71]. Freilich ist zuzugeben, daß man die nautische Leistung selbst wohl weniger als typische Unternehmertätigkeit des Vercharterers (noch auch des Charterers) betrachten kann, da sie äußerlich gesehen neutral ist und nur durch logische und juristische Betrachtungen eingeordnet werden kann.

2. Die Besitzlage.

Die Besitzlage bei der Zeitcharter ist äußerst umstritten. Sieht man — wie die h. M. — den Zeitchartervertrag auch hinsichtlich des nautischen Schiffsbetriebes als Miete kombiniert mit Dienstverschaffung an, so muß man folgerichtig dem Zeitcharterer Besitz am Schiff ein-

---

[70] So ist z. B. der Kommanditist einer Komm.-Ges. zwar Risiko-Träger, allein er übt in der Regel (§ 164 HGB.) keine Unternehmertätigkeit aus; aus diesem Grunde ist nach richtiger Ansicht der Kommanditist nicht als Kaufmann anzusehen.

[71] Ein Blick in die Organisation der Deutschen Levante-Linie Hamburg A.-G. und der Atlas-Levante-Linie A.-G. Bremen, die beide ihre gesamten Schiffe der Deutschen Levante-Linie G. m. b. H. gewissermaßen in perpetuelle Zeitcharter gegeben haben, dürfte beweisen, daß die beiden vercharternden Reedereien nicht als bloße Kapitalgeber mit Risiko-Beteiligung aufzufassen sind, sondern daß ein großes Maß echter Unternehmertätigkeit zur Unterhaltung der Schiffe erforderlich ist und von beiden Reedereien selbst im eigenen Betriebe ausgeführt wird.

räumen[72]. Denn eine echte Miete setzt — hierin möchte ich Wüstendörfer[73] zustimmen — insoweit Besitzübergang der Mietsache auf den Mieter voraus, wie diesem auf Grund der Miete der Gebrauch der Mietsache gewährt wird. Wer eine Sache gebraucht, wirkt auf die Sache ein; die Einwirkungsmöglichkeit hat der Vermieter dem Mieter zu verschaffen, das ist der Sinn der Überlassung, zu der der Vermieter verpflichtet ist (§ 536 BGB.); der Vermieter hat diesen Zustand der Einwirkungsmöglichkeit aufrechtzuerhalten, das ist der Sinn der Gewährung, zu der der Vermieter verpflichtet ist (§ 535 BGB.). Diese Einwirkungsmöglichkeit ist aber nichts anderes als ein tatsächliches Gewaltverhältnis zur Sache, welches das Kriterium des unmittelbaren Besitzes ist.

Die h. M. sieht jedoch inkonsequent den Zeitcharterer als Besitzer an[74]. Sie stützt sich auf Mittelstein[75], der angeblich nachgewiesen haben soll, daß auch ohne Besitzübergang ein Mietverhältnis bestehen könne. Der Nachweis Mittelsteins besteht aber lediglich in einer Aufzählung atypischer, im täglichen Leben gelegentlich praktisch werdender Verträge[76], die Mittelstein unter die Kategorie der Miete einordnet, obgleich dem Mieter kein Besitz eingeräumt sein soll. Der grundlegende Fehler dieser Betrachtung scheint mir in folgendem zu liegen: Jeder Vertragstyp, den das Gesetzbuch anerkennt, grenzt an andere Vertragstypen. Gleichwohl vermag keine Grenze das Leben daran zu hindern, Übergangsformen zu erzeugen, die mit einem Bein noch diesseits, mit dem anderen bereits jenseits der Grenze stehen. Teilweise grenzen die Vertragstypen des Gesetzes aber auch an Niemandsland, weil der Gesetzgeber den benachbarten Vertragstyp noch nicht erkannt hat; eines solchen Raumes nimmt sich die Rechtslehre mit Vorliebe an und sucht neue Vertragstypen zu entdecken; eine solche Entdeckung ist z. B. auch der Dienstverschaffungsvertrag gewesen. Gerade bei Verträgen nun,

---

72 Noch richtiger umgekehrt: Nur sofern der Zeitcharterer unmittelbarer Besitzer geworden ist, kann Miete kombiniert mit Dienstverschaffung vorliegen. Diese Ansicht wird von Wüstendörfer vertreten. Wüstendörfer bringt jedoch den unmittelbaren Besitz des Zeitcharterers wieder in Abhängigkeit von einer qualifizierten Dienstverschaffung, so daß sich folgende Kette ergibt: Qualifizierte Dienstverschaffung bewirkt Besitzübergang auf den Zeitcharterer, infolge des Besitzüberganges liegt dann Schiffsmiete vor. Da durch einfache (also nicht qualifizierte) Dienstverschaffung kein Besitzübergang erfolgen kann, ist eine Schiffsmiete kombiniert mit einfacher Dienstverschaffung nach Wüstendörfer unmöglich. Es müßte dann also schon ein Frachtvertrag mit einfacher Dienstverschaffung vorliegen; jedenfalls führt auch diese Ansicht dazu, daß der Befrachter auf Grund der einfachen Dienstverschaffung mit Hilfe der Schiffsbesatzung in selbstverantwortlicher Tätigkeit Mitarbeiter am Beförderungserfolg ist.

73 Wüstendörfer Schiffahrtsr. 299.

74 Statt aller Schaps-Mittelstein (2), Vorbemerkung vor § 556 Anm. 15; so auch RGZ. 48/91, 71/333.

75 Mittelstein Miete (3) 698.

76 Erwähnt wird z. B. der Plakatvertrag, der dem Mieter das Recht gewährt, an einer im Besitze des Vermieters befindlichen Wand Plakate oder sonstige Reklame anbringen zu können.

die in irgendeiner Beziehung atypisch sind, haben wir es meist mit Übergangsformen zu tun, nur leider, daß meist eben dieser Übergangscharakter verkannt wird. Jedenfalls muß man sich hüten, solche Übergangsverträge als Beweis anzuführen, sofern man etwas Vertragstypisches beweisen will. Eine Schiffsmiete ohne Besitz des Mieters ist keine echte Miete mehr, sondern stellt bereits die Entwicklung zu einem anderen Vertragstyp dar, und tatsächlich ist ja die Zeitcharter das Produkt einer solchen Übergangsentwicklung vom Frachtvertrage zur echten Schiffsmiete.

Andererseits leugnet die h. M. nicht, daß der Zeitcharterer wenigstens zum Teil Besitz am Schiff erlangt. Denn der Zeitcharterer kann nur dann gegenüber den Ladungsbeteiligten ausführender Verfrachter sein, wenn er die zu befördernden Güter in seine Obhut bekommt. Auch diese Obhut ist eine Art der Einwirkung und setzt unmittelbaren Besitz an den Gütern voraus. Da sich die Obhut aber auch auf die Art der Lagerung erstreckt, auf das Verhältnis der Güter zu dem Raum oder Platz, in oder auf dem die Güter gelagert sind, so ist auch in dieser Hinsicht zur Obhut Einwirkungsmöglichkeit, d. h. unmittelbarer Besitz des Laderaumes erforderlich. So muß man zugeben, daß der Zeitcharterer wenigstens Teil- oder Mitbesitz am Schiff hat, will man nicht die Frachtfahrt-Unternehmer-Qualität des Zeitcharterers gefährden; denn Transportunternehmer kann niemals diejenige Person sein, die die transportierten Güter nicht in ihrer Obhut hat.

Legt man den zuvor vertretenen Standpunkt von der rechtlichen Natur der Zeitcharter zugrunde, so ergibt sich folgende Besitzlage: Der Vercharterer hat dem Zeitcharterer das Schiff mit den Diensten der Besatzung insoweit überlassen, als der Zeitcharterer zur Ausführung der transport-technischen Leistung darauf angewiesen ist; insoweit wird also auch unmittelbarer Besitz übertragen und insoweit wird der Kapitän zum Besitzdiener des Zeitcharterers. Es zeigt sich also eine vollkommene Parallelität der Stellung des Kapitäns als Gehilfe sowie als Besitzdiener des Zeitcharterers; im übrigen bleibt der Kapitän jedoch Gehilfe sowie Besitzdiener des Vercharterers.

Worauf erstreckt sich nun der unmittelbare Besitz des Zeitcharterers? Je kleiner eine Sache ist, desto einfacher pflegt ihre Besitzlage zu sein; je größer eine Sache ist (und das gilt insbesondere für unbewegliche Sachen), desto komplizierter stellt sich zumeist ihre Besitzlage dar. Bei einem Miethause sind die einzelnen Mieter unmittelbare Besitzer der einzelnen Wohnungen; der Vermieter ist insoweit mittelbarer Besitzer. Aber sämtliche Wohnungen bilden nur einen Teil des Gesamtbesitzes; mögen auch im Innern des Hauses die einzelnen Mieter — ein jeder für seinen Teil — unmittelbaren Besitz haben, der unmittelbare Besitzer des „äußeren Hauses" im ganzen, d. h. alles dessen, was die Wohnungen miteinander zu einem Haus verbindet[77], bleibt der Vermieter. Nennt man diese beiden Arten des Teilbesitzes

[77] Das Grundstück, die Fassade und gewissermaßen das Knochengerüst des Hauses.

„Innenbesitz“ und „Außenbesitz“, so ist also der Vermieter mittelbarer Innenbesitzer und zugleich unmittelbarer Außenbesitzer[78]. — Schiffe ähneln in rechtlicher Beziehung Häusern. Auch bei ihnen ist es angebracht, den Innen- und den Außenbesitz zu unterscheiden. Bei einem Passagierdampfer z. B. wird man sagen können, daß die Passagiere unmittelbare Besitzer ihrer Kabinen sind; trotz dieses Innenbesitzes der Passagiere bleibt aber das Schiff im ganzen im unmittelbaren Besitze des Reeders, der in Ansehung des Innenbesitzes freilich nur mittelbarer Besitzer ist. Bei einem Frachtdampfer, der in Zeitcharter gegeben ist, erstreckt sich der Innenbesitz auf die gesamten Ladungsräume und Ladungseinrichtungen; insoweit ist jedenfalls der Zeitcharterer unmittelbarer Alleinbesitzer; schwieriger ist dagegen die Entscheidung hinsichtlich des Außenbesitzes, der sich also auf den Schiffskörper, die Schiffsmaschinen erstreckt. Es sei hier an das oben dargelegte plastische Bild erinnert, daß der Kapitän mit dem einen Steuer die richtungslose, nautische Leistung erbringt, mit dem anderen aber den Bestimmungshafen ansteuert, insoweit also als Gehilfe des Zeitcharterers das diesem gewährte Bestimmungrecht des Reisezieles zur Geltung bringt[79]. Dementsprechend ist anzunehmen, daß der unmittelbare Außenbesitz am Schiff dem Zeitcharterer und dem Vercharterer gemeinsam als Mitbesitzern zusteht. Besitzdiener ist für beide der Kapitän.

Diese sicherlich nicht ganz einfache Besitzlage wird — will mir scheinen — am ehesten den wirklichen Gewaltverhältnissen gerecht, wie sie bei einer Zeitcharter vorliegen. Zur Stützung mag auch auf einige Klauseln der Zeitcharterformulare Bezug genommen werden:

Klausel 8 der Baltime von 1912 lautet:

> That the whole reach and lawful burthen of the steamer, including lawful deck-capacity (compatible with vessel's seaworthiness), not exceeding what she can reasonably stow and carry, shall be at the charterers' disposal, reserving only proper and sufficient space for steamer's officers, crew, tackle, apparel, furniture, provisions and stores. ...

Klausel 8 der Deuzeit von 1912 lautet:

> Der ganze Laderaum unter und auf Deck, soweit die gesetzliche Ladefähigkeit des Dampfers in Verbindung mit seiner Seefähigkeit es gestattet, ist zur Verfügung des Befrachters. Ausgenommen sind die Räume für Kapitän, Offiziere, Schiffsmannschaft, für Tauwerk, Segel, Ladegeschirr, Gerätschaften, Mobiliar, Schiffsproviant und Ausrüstungsgegenstände. ...

Beide Klauseln regeln den Innenbesitz und begründen mit den Worten „shall be at the charterers' disposal“, bzw. „ist zur Verfügung des Befrachters“ den unmittelbaren Besitz des Zeitcharterers[80]. In Klausel 1

---

78 Innen- und Außenbesitz spielten bei verschließbaren Sachen (z. B. Kassen) eine große Rolle. Wer die abgeschlossene Sparkasse eines anderen in Besitz hat, ohne den Schlüssel zu haben, ist nur Außenbesitzer, nicht Innenbesitzer; Innenbesitzer ist nach r. A. aber auch nicht der Inhaber des Schlüssels, weil der andere die Sparkasse in Außenbesitz hat, sondern beide sind Innenbesitzer zur gesamten Hand.

79 Vgl. S. 73.

80 Der Innenbesitz, soweit er sich auf die Räume der Schiffsbesatzung, der Schiffsvorräte und Schiffsmaschinen (zwar nicht zitiert, aber selbstverständlich) erstreckt, wird also nicht auf den Zeitcharterer übertragen.

der Baltime von 1920 ist auch von „the said steamer is delivered and placed at the disposal of the charterers'" die Rede, desgleichen Klausel 1 der Deuzeit von 1912 „... daß der Dampfer in ladefertigem Zustande zu seiner Verfügung gestellt ist." Aber dieser Passus handelt nicht vom Innenbesitz, sondern vom Besitz des Schiffes im ganzen mit Ausnahme des in Klausel 8 behandelten Innenbesitzes, d. h. also vom Außenbesitz. Daß jedoch nicht der gesamte Außenbesitz auf den Zeitcharterer übertragen werden soll, ergibt sich einerseits aus der Kapitänsklausel, die nicht nur die Befehlsgewalt des Zeitcharterers, sondern auch die Besitzdienerstellung des Kapitäns regelt, anderseits aus der bereits nachgewiesenen Parteiabsicht, daß der Vercharterer für den nautischen Schiffsbetrieb zu sorgen hat und insoweit verantwortlich ist. Die Ausführung der nautischen Leistung erfordert aber, daß der Vercharterer durch die Person des Kapitäns die Möglichkeit behält, auf das Schiff einzuwirken. Daneben wirkt aber auch der Zeitcharterer durch die Person des Kapitäns auf das Schiff ein, soweit es sich um die Einhaltung der Reiseroute handelt. Dieser Zustand einer zweiseitigen Einwirkung auf das Schiff kann am besten durch die Annahme von Mitbesitz erklärt werden[81].

b) Die juristische Natur der „unechten Reisecharter".

Die unechte Reisecharter unterscheidet sich von der echten Reisecharter dadurch, daß bei ihr der Vercharterer nicht Transportunternehmer ist. Sie gleicht der Zeitcharter, weil bei diesen beiden Vertragstypen der Charterer Transportunternehmer wird. Der Unterschied der unechten Reisecharter von der Zeitcharter besteht darin, daß bei letzterer der Charterer über die Verwendung des Schiffes zu bestimmen hat, soweit es sich um die jeweilige Reiseroute handelt, bei ersterer dagegen nicht, da hier die Reise vertraglich festgelegt und vom Vercharterer auszuführen ist.

Während bei der Zeitcharter der Vercharterer infolge dieses Reisebestimmungsrechtes des Charterers gezwungen ist, diesem einen großen Teil der Schiffahrtsunternehmer-Tätigkeit zu übertragen, ist dieses bei der unechten Reisecharter nicht erforderlich. Eine „Net-Charter-Klausel mit Coal-Passus[82] wird bei solchen Charterverträgen daher in der Regel nicht anzufinden sein, d. h. der Vercharterer ist selbst zur Beschaffung des Feuerungsmaterials und zur Tragung der gesamten Reise-Begleitunkosten verpflichtet.

Diese Regel kann im einzelnen Fall natürlich durchbrochen werden, denn Übergangsformen lassen sich nicht ausschalten. So kann sich in einer unechten, ja sogar in einer echten Reise-Charterpartie eine Net-Charter-Klausel anfinden, ja auch das Vorhandensein eines Coal-

---

[81] Nachtragsergänzung siehe S. 181. Anm. 10 und ferner S. 180. Anm. 8.

[82] Diese Bezeichnung stammt von Janssen, S. 27. Kl. 3 der Baltime-Charter 1912 und des Deuzeit-Frachtvertrages 1912 enthalten diese Bestimmung.

Passus würde die Natur einer echten Reisecharter als Werkvertrag nicht berühren[83].

Bei dem Grundtyp der unechten Reisecharter ist also der Charterer in keiner Beziehung Schiffahrt-Unternehmer. Der Transport-Betrieb des Charterers ist in klarer Weise von dem Schiffahrts- und Reise-Betrieb des Vercharterers abgegrenzt. Folgerungen, die sich hieraus ergeben, und Abweichungen von der Zeitcharter sind folgende:

Wenn wir auf das oben gebrachte Bild von den beiden Steuern, die der Kapitän bedient, zurückgreifen[84], so ergibt sich jetzt, daß der Kapitän auch das Steuer, mit dem die Reiseroute des Schiffes bestimmt wird, für den Vercharterer bedient. Der Vercharterer ist nicht nur verpflichtet, den nautischen Schiffsbetrieb aufrechtzuerhalten, sondern ihn trifft bei der unechten Reisecharter auch die Pflicht, daß das Schiff die vertraglich festgelegte Reiseroute in der vorgesehenen Zeit einhält. Diese Erweiterung der auf den Vercharterer abgewälzten Leistung entspricht dem geringeren Umfang des dem Charterer auf Grund des Mietvertrages gewährten Gebrauchs des Schiffes. Der Charterer erhält lediglich den Innenbesitz des Schiffes, soweit es sich um die Laderäume und Einrichtungen handelt. Am Außenbesitz nimmt der Charterer nicht als Mitbesitzer teil, vielmehr bleibt insoweit (in Abweichung von der Zeitcharter) der Vercharterer Alleinbesitzer.

Woran erkennt man nun rein äußerlich an einer Chartepartie, daß eine „unechte Reisecharter" vorliegt? Zunächst einmal muß dem Charterer die Anweisungsgewalt für den Transportbetrieb des Schiffes zugestanden werden, etwa durch die Klausel:

> The captain to follow the charterers instructions as regards loading, discharging, and departure.

Das Reiseziel dagegen ist vertraglich festgelegt; insoweit kann der Charterer dem Kapitän keine Anweisungen erteilen. Hand in Hand mit der Übertragung der faktischen Gewalt über den Transportbetrieb geht die Abwälzung der Verantwortlichkeit für den Transportbetrieb, etwa durch die Klausel:

> Charterers to indemnify owners against all consequences or liabilities arising from captain, officers or agents signing bills of lading or other documents or otherwise complying with such orders.

Mit diesen beiden Klauseln ist im wesentlichen klargestellt, daß der Vercharterer mit dem Transportbetrieb des Schiffes nichts zu tun haben will. Der Charterer wird zum Transportunternehmer, der Vercharterer bleibt Schiffahrtsunternehmer.

Die sich aus dieser Zweiung von Schiffahrts- und Transportbetrieb ergebenden Probleme sind daher bei der „unechten Reisecharter" im gleichen Sinne zu lösen wie bei der Zeitcharter.

---

[83] Janssen S. 28 behauptet, wer eine Werkleistung (Beförderungserfolg) zu erbringen habe, müsse selbst das Betriebsmittel (Kohle) beschaffen; Irrig: Auch wenn ein Besteller dem Werkunternehmer den Stoff liefert, liegt ein Werkvertrag vor (vgl. § 645 BGB.).

[84] Vgl. S. 73.

c) Die juristische Natur der sonstigen Chartern.

Allgemeine Übersicht.

Vercharterungen des Schiffes im ganzen unter Übertragung des Transportbetriebes auf den Charterer kommen in der Praxis häufiger vor, als man denkt. Nicht selten kommt der Fall vor, daß etwa der Reeder-Eigentümer sein Schiff in Zeitcharter fortgibt und daß alsdann der Zeitcharterer das Schiff weiterverchartert an einen „unechten Reisecharterer", der seinerseits mit dem Schiff als Transportunternehmer die Frachtaufträge seiner Verlader ausführt. In einem solchen Fall bleibt der Reeder-Eigentümer Schiffahrtsunternehmer, Transportunternehmer wird der „unechte Reisecharterer", und zwischen beiden steht der Zeitcharterer, der nun allerdings weder für den Schiffahrts- noch für den Transportbetrieb verantwortlich ist, aber doch in gewissem Umfange bedeutsame Verrichtungen für den Betrieb des Schiffes auszuführen hat und insoweit auch verantwortlich zeichnet. So wird dem Zeitcharterer durch den Zeitchartervertrag auferlegt, die Ausrüstung des Schiffes mit Vorräten, insbesondere Feuerungsmaterial selbst vorzunehmen; im Rahmen einer „unechten Reisecharter" ist es jedoch nicht üblich, diese Vorrats-Ausrüstung dem Charterer zu übertragen. Daraus ergibt sich, daß der Zeitcharterer in der Regel für die Vorratsausrüstung des Schiffes zu sorgen hat, wenn er das Schiff an einen unechten Reisecharterer weiterverchartert. Muß das Schiff unterwegs wegen mangelnder Vorratsausrüstung fremde Hilfe in Anspruch nehmen, so ist insoweit der Zeitcharterer verantwortlich. — Durch die Zeitcharter wird dem Zeitcharterer nicht nur die Anweisungsgewalt über den engeren Transportbetrieb („as regards loading, discharging, and departure") — insoweit überträgt der Zeitcharterer die Anweisungsgewalt weiter auf den unechten Reisecharter — zugestanden, sondern auch die Anweisungsgewalt über die Reiseverwendung des Schiffes (Reiseziel, Reiseroute, — „as regards employment") — insoweit bleibt der Zeitcharterer Anweisungsherr des Kapitäns trotz der Weiterverchartierung an den unechten Reisecharterer. Der Zeitcharterer hat also dafür zu sorgen, daß das Schiff nach dem in der „unechten Reisecharter" genannten Bestimmungshafen fährt, er hat meist die mit der konkreten Reise verbundenen Extra-Unkosten — wie Hafen-, Kanal-, Kai-, Schleppgebühren — zu tragen, sofern nicht etwa diese Kosten dem Reisecharterer übertragen worden sind.

Es zeigt sich also, daß dem Zeitcharterer, der in dem genannten Beispiel zwischen dem Reeder-Eigentümer als dem für den nautisch-navigatorischen Betrieb Verantwortlichen und dem unechten Reisecharterer als dem für den engeren Transportbetrieb Verantwortlichen steht, ein wenn auch nicht umfangreicher, so doch eigener Betriebskreis mit eigener Verantwortlichkeit verbleibt. Diesen gesonderten Betriebskreis, der sich nur auf die konkrete Reise des Schiffes bezieht (und bei der Zeitcharter dem Charterer, bei der „unechten Reisecharter" dem Vercharterer obliegt), bezeichne ich als „Betriebskreis des Reiseunternehmers".

Wir haben demnach drei Betriebskreise zu unterscheiden:

1. den nautisch-technischen Betriebskreis (ausschl. Vorratsausrüstung) des Schiffahrtsunternehmers;
2. den Betriebskreis des Reiseunternehmers;
3. den engeren Transportbetriebskreis des Transportunternehmers.

Der Betriebskreis zu 2 ist demnach so eng gefaßt, daß er sich weder mit 1 noch mit 3 überschneidet.

Aus den möglichen Kombinationen dieser drei Betriebskreise lassen sich sämtliche oben genannten[85] Chartervertrags-Typen ableiten:

a) die echte Reisecharter[86]; der Vercharterer bleibt Schiffahrts-, Reise- und Transport-Unternehmer: auf den Charterer wird kein Betriebskreis übertragen;
b) die unechte Reisecharter; es wird nur der Transportbetriebskreis auf den Charterer übertragen;
c) die echte Reisecharter; der Betriebskreis des Reise- und des Transport-Unternehmers wird auf den Charterer übertragen;
d) die unechte Zeitcharter; nur der Betriebskreis des Reiseunternehmers wird auf den Charterer übertragen.

Es mag darauf hingewiesen werden, daß mit der vorstehenden Aufstellung nicht rechtliche Ergebnisse durch mathematische Permutationsexempel gefunden werden. Die Ergebnisse als solche standen auf Grund der bisherigen Untersuchungen fest. Aber eine Summe von einzelnen Ergebnissen gibt noch kein systematisches Gefüge ab. Systematik heißt Ordnung, und Ordnung in jeder Wissenschaft kann man nur dadurch schaffen, daß man das Typische zu erkennen und die einzelnen Erscheinungen des Lebens diesen Typen einzuordnen sucht. Das, was das Leben als scheinbar chaotischen Wirrwarr darbietet, ist im Grunde genommen doch geordnet, nur eben, daß wir die Gesetze dieser natürlichen Ordnung meist nicht erkennen. So glaube ich, daß man die Vielfalt der Charterverträge nur dadurch systematisch erfassen kann, daß man die Verteilung der einzelnen Betriebskreise in den Vordergrund stellt. Gewiß, das Leben läßt sich nicht in Typen einzwängen, sondern schafft ständig die eigentlich problematischen Übergangstypen. Aber wer die Grundtypen nicht kennt, wird für das Wesen solcher Übergangstypen niemals das richtige Verständnis aufbringen.

Der zu d genannte Typ der unechten Zeitcharter stimmt mit der echten Reisecharter insofern überein, als bei diesen beiden Vertragstypen der Vercharterer für den Transport der Güter verantwortlich sein will; es liegt also insoweit ein echter Frachtvertrag vor. Aber da dieser Frachtvertrag für eine Vielzahl unbestimmter Reisen abgeschlos-

---

[85] S. 39.

[86] Noch nicht zur Behandlung stehen diejenigen Fälle, in denen der Charterer selbst mit eigenen Gütern befrachtet. Es handelt sich hier bei der echten Reisecharter also um einen Hauptfrachtvertrag im Sinne des § 662 a. F. HGB. (Die Natur des Hauptfrachtvertrages bleibt unberührt, auch wenn der Unterfrachtvertrag als Transportübernahme-Vertrag außerhalb des § 662 anzusprechen ist.)

sen werden soll, kann der Vercharterer nicht die Verantwortung für alle die Tätigkeiten übernehmen, die sich auf die konkrete Reise beziehen, deren Bestimmung vom Willen des Charterers abhängig ist. Aus diesem Grunde wird vertraglich vereinbart, „that the charterers shall provide and pay for all the coals, fuel, water for boilers port-charges, pilotages, canal steersmen, boatage, lights, tug-assistance, canal, dock and other dues and charges." Man beachte, daß es sich hierbei nicht nur um Zahl-Klauseln (shall pay) handelt, sondern um Klauseln, die dem Charterer bestimmte Reiseunternehmer-Tätigkeiten auferlegen (shall provide). Liegen dagegen bloße Zahl-Klauseln vor (z. B. „der Vercharterer beschafft die Kohlen für Rechnung des Charterers"), so liegt bereits eine Übergangsform vor, denn hier trägt zwar der Charterer die Lasten der Reiseunternehmer-Tätigkeit, allein er führt diese Tätigkeit nicht selbstverantwortlich aus.

Bei dem Grundtyp der unechten Zeitcharter bestimmt der Charterer die Verwendung des Schiffes, soweit es sich um die einzelne Reiseroute und das jeweilige Reiseziel handelt. Es liegt insoweit ein Miete-Dienstverschaffungsvertrag vor, der aber im Gegensatz zur echten Zeitcharter sich nicht auf den Betriebskreis des Transportunternehmers erstreckt. Der Charterer erhält also nicht den Innenbesitz, denn er hat dem Kapitän ja auch „as regards loading and discharging" keinerlei Anweisungen zu erteilen. Dagegen hat der Kapitän dem Charterer zu gehorchen, soweit dieser Anordnungen gibt, die sich auf die Reiseroute beziehen. In gleicher Weise wie bei der echten Zeitcharter bedient der Kapitän von den beiden mehrfach zitierten[87] Steuern das nautisch-navigatorische als Gehilfe des Vercharterers, das andere, mit dem die Reiseroute eingehalten wird, als Gehilfe des Charterers. Der Gehilfenstellung des Kapitäns entspricht seine Besitzdienerstellung: Vercharterer und Charterer sind Mitbesitzer.

d) Chartervertrage mit dem Verlader.

Während wir bisher nun davon ausgegangen sind, daß der Charterer als Verfrachter mit dritten Befrachtern Frachtverträge abgeschlossen hat, die er mit Hilfe des gecharterten Schiffes zur Ausführung bringt, wollen wir uns jetzt jenen Fällen zuwenden, in denen der Charterer ein Kaufmann ist, der mit dem gecharterten Schiff eigene Güter befördern möchte.

Es stehen diesem Kaufmann die gleichen Möglichkeiten zur Verfügung, wie sie zuvor dargelegt worden sind. Er kann die Beförderung vollen Umfangs selbst ausführen, wenn er sich im Wege einer bareboat-charter ein Schiff verschafft und selbst eine Schiffsbesatzung anheuert. Sofern er alsdann mit diesem Schiff nur seine Waren, nicht aber solche von dritten Personen befördert, so führt er selbst die Verrichtungen eines Schiffahrt-, Reise- oder Transport-Unternehmers aus, ohne freilich selbst insoweit Unternehmer zu sein. Denn hierzu ist erforderlich, daß er die einzelnen Verrichtungen unmittelbar für dritte

[87] Vgl. S. 73.

Personen zum eigenen Erwerbe vornimmt; tatsächlich erfüllt der Kaufmann aber mit dieser selbst vorgenommenen Beförderung keine Verpflichtung gegenüber dritten Personen.

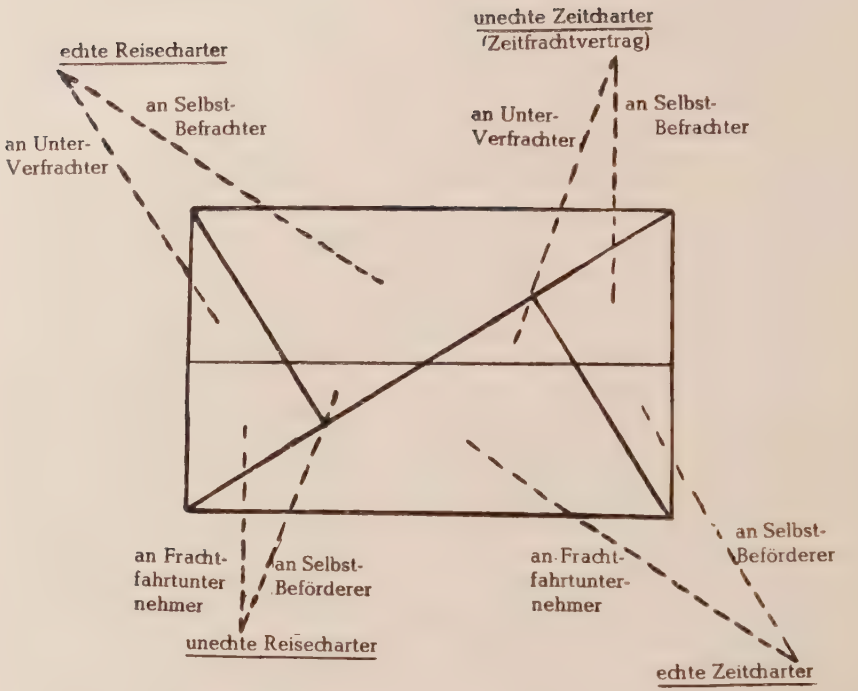
Will der Kaufmann mit dem gesamten Risiko und Tätigkeitsbereich der Beförderung nichts zu tun haben, so wird er den entgegengesetzten Weg wählen: Er schließt als Befrachter einen echten Reisechartervertrag ab; ist der Umfang der zu befördernden Güter außerordentlich groß, so wird er gleichzeitig mehrere Reisecharterverträge abschließen oder aber ein und dasselbe Schiff für eine bestimmte Zahl von Reisen chartern. Kann der Kaufmann im voraus noch nicht übersehen, wohin jeweils die einzelnen Transporte gehen werden, so kann er zweckmäßig einen Zeitfrachtvertrag abschließen, der ihm das Bestimmungsrecht für die einzelnen Reisen vorbehält; und bei einem solchen Zeitfrachtvertrage wird der Vercharterer zumeist die Sorge für die Reiseunternehmer-Tätigkeiten dem Charterer übertragen. Mit der Übernahme des Betriebskreises des Reiseunternehmers wird der Kaufmann aus den oben genannten Gründen freilich nicht zum Reise-Unternehmer; allein inhaltlich ist dieser Zeitfrachtvertrag nicht anders zu beurteilen als der oben genannte „unechte Zeitchartervertrag"; der Kaufmann wird also zum Mitbesitzer des Schiffes, da der Kapitän seinen „sailing directions" zu gehorchen hat. Diese Überlassung des Mitbesitzes und der entsprechende Gebrauch durch den Kaufmann sind auf Grund eines Mietevertrages kombiniert mit Dienstverschaffung erfolgt; im übrigen aber, soweit der Schiffahrts- und Transport-Betrieb in Frage kommen, liegt kein Mietvertrag, sondern Frachtvertrag vor.

Schließlich bestehen keine Bedenken, wenn der Kaufmann die Beförderung seiner Güter als Baltime-Charterer oder als Deuzeit-Befrachter bewirkt. Zwar geht die Fassung der Baltime-Charter und des Deuzeit-Frachtvertrages davon aus, daß der Charterer als Frachtfahrtunternehmer die Güter dritter Personen, die ihm Frachtaufträge erteilen, befördert; aber selbstverständlich hat der Vercharterer nichts dagegen einzuwenden, wenn der Charterer das Schiff zur Beförderung eigener Güter verwenden will. Die juristische Natur des Vertrages wird dadurch nicht berührt: Der Vercharterer bleibt Schiffahrt-Unternehmer (i. e. S.), der charternde Kaufmann führt den reise-technischen und transport-technischen Leistungsbereich selbstverantwortlich aus. Aber eine solche echte Zeitcharter wie auch die entsprechende unechte Reisecharter zum Zwecke der Beförderung eigener Güter hat praktisch keine Bedeutung, was nicht ausschließt, daß ihre theoretische Möglichkeit zu bejahen ist[88].

Das nachfolgende graphische Bild stellt die behandelten Grundtypen dar, wobei zu beachten ist, daß an Stelle der abgrenzenden Striche im Leben Übergangsformen treten:

---

[88] Die praktisch geringe Bedeutung des Zeitfrachtvertrages, insbesondere aber der echten Zeitcharter zu Zwecken eigener Beförderung erklärt sich in erster Linie dadurch, daß solche Massengütertransporte in Verbindung mit einem bei Abschluß des Vertrages noch ungewissen Reiseziel äußerst selten sind.



a) der Schiffahrts-Betrieb (i. e. S.) liegt in allen Fällen beim Vercharterer;

b) der Reise-Betrieb liegt in allen Fällen links oberhalb der Diagonale beim Vercharterer, rechts unterhalb beim Charterer;

c) der Transport-Betrieb liegt in den Fällen des oberen Rechtecks beim Vercharterer, des unteren Rechtsecks beim Charterer.

zu b) Ist der Reise-Betrieb beim Charterer, so ist dieser Mitbesitzer am Schiff —Außenbesitz!

zu c) Ist der Transport-Betrieb (i. e. S.) beim Charterer, so ist dieser Alleinbesitzer der Laderäume und -einrichtungen — Innenbesitz!

zu b) und c) Soweit der Charterer auf Grund des Vertrages in die Lage versetzt wird, den Reise- und/oder Transport-Betrieb selbstverantwortlich auszuführen, ist eine Miete kombiniert mit Dienstverschaffung Bestandteil des Gesamtvertrages. Soweit der Vercharterer auf Grund des Vertrages den Reise- und/oder Transport-Betrieb selbstverantwortlich auszuführen hat, ist ein Dienstleistungsvertrag (der sich zum Werkleistungsvertrag steigern kann, wenn die drei Betriebe in der Hand des Vercharterers vereinigt werden) Bestandteil des Gesamtvertrages.

B. Das Reeder-Problem.

Man kann ein richtiges Verständnis für die Normen des 4. Buches HGB. nur dann gewinnen, wenn man sich immer wieder vor Augen hält, daß der Gesetzgeber seinerzeit von folgenden Voraussetzungen ausgegangen ist, die er als stets zutreffend angesehen hat:

1. a) Jeder Verfrachter ist entweder Reeder-Verfrachter oder Unter-Verfrachter;
   b) jede Unter-Verfrachtung setzt die Existenz eines Reeder-(Haupt-)Verfrachters voraus.
2. a) Jeder Reeder-Verfrachter ist Schiffahrts-, Reise- und Transport-Unternehmer in einer Person;
   b) der Unter-Verfrachter hat keinerlei Unternehmer-Qualität aufzuweisen.

Mit dem Augenblick, wo diese Voraussetzungen nicht zutreffen, bedeutet die Anwendung des an sich sinnvoll aufgebauten Systems des Seehandelsrechtes Verwirrung und Widerspruch. Die Zeitcharter hat solche Verwirrung angestiftet: Der Zeitcharterer ist Frachtfahrtunternehmer und als solcher echter Verfrachter; doch ist er weder Unter-Verfrachter, denn er hat als Herr des Reise- und Transport-Betriebes Unternehmer-Qualität aufzuweisen, noch Reeder-Verfrachter, denn er ist nicht zugleich auch Herr des Schiffahrt-Betriebes, also Schiffahrt-Unternehmer. Andererseits kann aber auch nicht der Zeitvercharterer Reeder-Verfrachter sein, denn er ist zwar Schiffahrt-, aber nicht Reise- und Transport-Unternehmer. Nach dem Aufbau des Gesetzes ist aber ein reederloser Zustand nicht möglich, die §§ 485, 486, 754, 761 HGB. verlangen gebieterisch, daß einer von beiden, Vercharterer oder Charterer, Reeder ist. Rechtsprechung und zunächst auch die Rechtslehre haben sich für die Person des Vercharterers entschieden. Man hat sich damit an den Wortlaut des Gesetzes gehalten: § 510 I HGB. trifft auf den Charterer wegen des Tatbestandsmerkmals „die Führung einem Schiffer anvertraut" nicht zu, denn der Vercharterer vertraut als vertraglicher Anstellungsherr des Kapitäns diesem das Schiff an; dagegen trifft der Wortlaut des § 484 HGB. auf den Vercharterer zu (sofern dieser Eigentümer des Schiffes ist, andernfalls der Wortlaut des § 510 I HGB.); denn der Vercharterer verwendet das Schiff zum Erwerbe durch die Seefahrt, indem er selbstverantwortlich als Schiffahrt-Unternehmer das Schiff gegen Entgelt zur See fahren läßt. Bedenken, die sich gegen diese Handhabung des Gesetzes daraus ergeben konnten, daß der Vercharterer nicht auch Reise- und Transport-Unternehmer ist, sind nicht aufgekommen, weil der Gesetzgeber zwar von dieser Voraussetzung ausgegangen ist, wie die Protokolle und der Gesetzeszusammenhang einwandfrei ergeben, aber diesen seinen Willen weder im § 484 noch im § 510 I HGB. zum Ausdruck gebracht hat.

Indem man also den Zeitcharterer zum Verfrachter, aber nicht zum Reeder, den Vercharterer zum Reeder, aber nicht zum Verfrachter erklärte, war man bereits von den Voraussetzungen des im HGB. auf-

gestellten Sytsems abgewichen. Wäre man nur auf diesem Wege fortgefahren! Statt dessen kehrte man in zweifacher Beziehung, in Ansehung des Konnossementes und in Ansehung des Frachtvertrages, zum alten System zurück und versuchte die Zeitcharter, die von ganz anderen Vorausetzungen ausgeht, gewaltsam in dieses System hineinzupressen.

Das Gesetz geht davon aus, daß der Reeder-Verfrachter Subjekt der Konnossementsverpflichtung ist; die §§ 642 IV a. F., 651 I a. F. HGB. beweisen es nur zu deutlich, indem bald vom Reeder, bald vom Verfrachter die Rede ist. Das Gesetz geht aber weiter davon aus — und damit kommen wir an den Kern des Systems —, daß der Reeder-Verfrachter in der Regel nur dinglich mit Schiff und Fracht gemäß § 486 HGB. unter zusätzlicher Sicherung des Gläubigers durch ein Schiffsgläubigerrecht (§ 754 Z. 8 und 9, insbesondere Z. 7 HGB.) haftet. So das Gesetz. Es mußte sich nun die Frage erheben, wer bei der Zeitcharter Subjekt der Konnossementsverpflichtung ist, der Charterer, der Verfrachter-Nichtreeder ist, oder der Vercharterer, der Reeder-Nichtverfrachter ist. Zur Beantwortung hätte man jedenfalls davon ausgehen müssen, daß ein gesetzesleere Raum vorliegt, denn ein Reeder-Verfrachter, der nach dem Gesetz Subjekt der Verpflichtung gewesen wäre, ist bei der Zeitcharter nicht vorhanden. Die Lösung hätte dann im Wege der freien Rechtsfindung erfolgen müssen. Allein die Rechtsprechung und die ältere Rechtslehre sind diesen Weg nicht gegangen. Man stand vor der Alternative, den Charterer als Verfrachter zum Konnossements-Schuldner zu erklären, das war gleichbedeutend mit der Aufgabe des Prinzips der nur dinglichen Haftung, oder den Vercharterer als Reeder zum Konnossements-Schuldner zu deklarieren, dann konnte das Prinzip der nur dinglichen Haftung weiterhin aufrechterhalten werden. Um das System zu retten, ging man den letzteren Weg; dem Wesen der Zeitcharter wurde man damit aber nicht gerecht, denn nun wurde nach außen hin eine Person für Verrichtungen des Transport-Betriebes verantwortlich gemacht, die gar nicht Transportunternehmer ist. M. a. W. der Vercharterer wurde nach außen hin wie ein Reeder-Verfrachter behandelt, obgleich er gar nicht Verfrachter war.

Daß man diese Behandlung des Vercharterers nicht nur auf das Konnossement, sondern auch auf den vom Zeitcharterer mit einem dritten Befrachter abgeschlossenen Frachtvertrag ausdehnte, ist letzthin folgerichtig. So kommt man zur Anwendung des § 662 a. F. HGB., der in diesem Falle — in gleicher Weise wie das Reeder-Konnossement — dazu führt, daß eine Person, die nicht Transport-Unternehmer ist, nach außen hin für die typisch transport-technischen Leistungen verantwortlich gemacht werden kann, daß hingegen der eigentlich verantwortliche Transport-Unternehmer, nämlich der Zeitcharterer von außen in der Regel nicht belangt werden kann, sondern lediglich im Innenverhältnis zum Vercharterer diesem gegenüber zur Freihaltung verpflichtet ist.

Wollte man das Prinzip der nur dinglichen Haftung beibehalten

und zugleich auch nach außen hin die Verantwortlichkeit des Transport-Unternehmers, also des Zeitcharterers, begründen, so steht hierfür nur der Weg offen, den im Anschluß an Wüstendörfer[1] die jüngere Rechtslehre — wenn auch zum Teil mit erheblichen Modifikationen — gegangen ist: Man muß im Wege der analogen Anwendung des § 510 I HGB. den Zeitcharterer als Reeder-Ausrüster anerkennen; die Möglichkeit, den durch den engen Wortlaut begrenzten Rahmen des § 510 I HGB. zu sprengen, ergibt sich ohne weiteres durch die Erkenntnis, daß die Zeitcharter infolge Trennung der einzelnen Betriebe nicht den Voraussetzungen des Gesetzes entspricht und also in einem gesetzesleeren Raum steht, der im Wege freier Rechtsfindung auszufüllen ist. Diese Lösung führt dazu, daß der Vercharterer weder aus den Konnossementen, noch aus den Frachtverträgen, noch sonst für transport-technische Verrichtungen verantwortlich gemacht werden kann; das ist erfreulich. Sie führt aber auch dazu, daß nun nach außen hin eine Person die Verkehrs- und Betriebs-Haftpflicht des Schiffahrts-Betriebes zu tragen hat, die gar nicht Herr des Schiffahrts-Betriebes, also Schiffahrt-Unternehmer ist; das ist unerfreulich. Lediglich im Innenverhältnis ist der Vercharterer dem Zeitcharterer zur Freihaltung verpflichtet, sofern man — wie oben dargestellt[2] — die Verkehrsanschauung anerkennt.

Ob man also den Vercharterer zum Reeder erklärt, wie es die Rechtsprechung, oder den Zeitcharterer, wie es jetzt wohl die überwiegende Rechtslehre tut, stets kommt ein Betrieb dabei zu kurz, entweder der Transport-Betrieb oder der Schiffahrt-Betrieb. Wir haben uns hier noch nicht mit den schutzwürdigen Interessen der außenstehen-Dritten zu befassen, haben also einstweilen das Reederproblem noch nicht vom externen Standpunkt aus zu behandeln; doch können wir das bisherige Ergebnis, das von der internen Betrachtung ausgeht, nur negativ in der Feststellung zusammenfassen, daß man das Problem nur dadurch, daß man den Vercharterer oder den Zeitcharterer zum Reeder erklärt, nicht befriedigend zu lösen vermag. Auf beiden Wegen gelangt man zwar zu der Person eines Reeder-Verfrachters und hat damit die Möglichkeit, das kunstvoll aufgebaute System des Seehandelsrechts, in dessen Mittelpunkt die Fälle der nur dinglichen Haftung stehen, für die Zeitcharter aufrechtzuerhalten. Diese Wege führen aber beide zur Nichtbeachtung der bei der Zeitcharter vorhandenen Trennung der Betriebskreise. Haftung und Passivlegitimation werden bei Verbindlichkeiten aus dem Schiffahrtsbetriebe ganz gleich behandelt wie bei Verbindlichkeiten aus dem Transportbetriebe, soweit die Person des Haftenden und Passivlegitimierten in Frage kommt, obgleich die Unternehmerverantwortlichkeit zwei verschiedene Personen trifft, die eigentlich leisten sollen und letzten Endes den Schaden zu tragen haben, also Schuldner sind.

---

1 Gesammelte Literaturausgaben bei Weibgen ZHR. 99/293.
2 Vgl. S. 63 ff.

Vom internen Standpunkt aus gesehen, kann das Reeder-Problem nur dann befriedigend gelöst werden, wenn es möglich ist, die Trennung der Betriebe zu berücksichtigen. Ob dieses möglich ist, hängt davon ab, ob eine verschiedenartige Haftung gegenüber Ansprüchen, die sich an den Schiffahrt-Unternehmer, und solchen, die sich an den Transport-Unternehmer richten, mit der geltenden Rechtsordnung vereinbar sind; ferner ob eine verschiedenartige Passivlegitimation sich rechtfertigen läßt, wenn eine gleichartige Haftung (mit dem Schiffsvermögen) sich nicht vermeiden lassen sollte.

1. Das Problem der Haftung.

a) Nach geltendem Recht. (HGB. a. F.)

1. Theoretische Grundlage.

Bevor wir uns dem im Seerecht festgelegten Prinzip der Haftung mit dem Schiffsvermögen zuwenden, sind Betrachtungen allgemeiner Natur anzustellen. Ein Grundsatz unserer gesamten Rechtsordnung, der nur selten durchbrochen wird, besagt, daß jeder Schuldner nicht nur leisten s o l l, sondern auch m u ß; d. h. er kann in der Regel von seinem Gläubiger durch Zwangsvollstreckung zur Leistung gezwungen werden. Wenn man mit den Begriffen Schuld und Haftung arbeitet, so kann man diesen Grundsatz auch in die Worte kleiden: Der Schuldner ist in der Regel zugleich Hafter. Und hieran knüpfen sich zwei weitere Grundsätze an, die gelegentlich Ausnahmen erfahren: 1. Der Hafter ist im allgemeinen Eigenhafter, d. h. er haftet mit den ihm gehörigen Gegenständen seines Vermögens, nicht aber mit Gegenständen, die einem Dritten gehören. 2. Der Hafter ist im allgemeinen Ganzhafter, d. h. er haftet mit seinem gesamten Vermögen, nicht etwa nur mit einem Teil seines Vermögens oder nur mit bestimmten Gegenständen seines Vermögens oder nur bis zu einem bestimmten Betrage.

Das Seerecht weicht von diesen Grundsätzen ab. Die Beschränkung der Haftung, die infolge des großen Risikos im Interesse des Reeders, der das Schiff zur Frachtfahrt oder sonst zum Erwerbe durch die Seefahrt verwendet, erforderlich ist, hat im Seerecht zu einer Regelung geführt, die vom Normalen abweicht. Das Gesetz über den Verkehr mit Kraftfahrzeugen (§ 12), das Luftverkehrsgesetz (§ 23), das Haftpflichtgesetz (§ 7a, eingefügt durch das Gesetz vom 8. 7. 1923) und jetzt auch das Gesetz zur Durchführung des Ersten Abkommens zur Vereinheitlichung des Luftprivatrechts[3] (§ 2 i. V. m. Art. 22 des Abkommens)[4] legen das Prinzip der zahlenmäßigen Beschränkung der Haftung zugrunde, ja, mit dem Zwischengesetz, das allerdings noch nicht in Kraft getreten ist, zieht dieses Prinzip jetzt auch im Seehandelsrecht ein und beginnt das veraltete Exekutionssystem zu verdrängen. Nach diesem letzteren System haftet der Reeder-Verfrachter nur mit bestimmten Gegenständen, nämlich dem sog. Schiffsvermögen, bestehend aus Schiff und Fracht — so jedenfalls in der Mehrzahl aller Fälle, aufgeführt im § 486 HGB.

[3] Vom 15. 12. 1933 (RGBl. I, S. 1079).

[4] Übersetzt in der Bekanntmachung vom 30. 11. 1933 (RGBl. II, S. 1039).

Dieses Prinzip der Haftungsbeschränkung läßt sich aber nicht mit dem Grundsatz der Eigenhaftung vereinigen, es sei denn, man gefährde die Interessen der Gläubiger in erheblichem Maße. Wenn nämlich das Schiff dem Verfrachter nicht gehört, wenn dieser also nicht Reeder-Eigentümer, sondern Reeder-Ausrüster ist, so würde die Aufrechterhaltung des Grundsatzes der Eigenhaftung dazu führen, daß dem Gläubiger jetzt nur noch die Fracht haftet; denn einer Zwangsvollstreckung in das Schiff könnte der Schiffseigentümer im Wege der Intervention nach § 771 ZPO. widersprechen. Daher fordern die Interessen der Gläubiger eine Regelung, nach der die Gegenstände der Schiffsvermögen den Gläubigern haften, ohne Rücksicht darauf, ob sie zum Vermögen des schuldenden Reeders oder einer anderen Person gehören. Dieses Ergebnis wird durch die zusätzliche Ausstattung der Gläubiger mit einem Pfandrecht am Schiffsvermögen erreicht, wie es in § 754 HGB. festgelegt ist.

Aber dieses System weist Mängel auf. Während nämlich im allgemeinen der Gläubiger die Gefahr der Insolvenz eines Schuldners zu tragen hat, trägt hier im wesentlichen eine dritte Person, nämlich der Eigentümer des Schiffes, dieses Risiko. Wird nämlich bei Vorliegen eines Ausrüsterverhältnisses das Schiff vom Schiffsgläubiger zur Zwangsvollstreckung gebracht, so hat der Schiffseigentümer zwar Rückgriffsansprüche gegen den Reeder-Ausrüster, der der eigentliche Schuldner des Schiffsgläubigers ist; wenn der Ausrüster aber nicht zahlungsfähig ist, so wird der Schiffseigentümer der letzthin Geschädigte. — Davon abgesehen wirkt es weiterhin aber befremdend, daß dem Schiffseigentümer für seine Regreßansprüche der Zugriff auf das gesamte Vermögen des Ausrüster offensteht, der Schiffsgläubiger hingegen keine Möglichkeit hat, gegen das Vermögen seines Schuldners, des Ausrüsters, vorzugehen. Jedenfalls ist es umständlich, daß das Gesetz für die Durchsetzung der Ansprüche des Schiffsgläubigers lediglich den Weg über das Vermögensobjekt eines anderen zuläßt, der seinerseits wieder auf das gesamte Vermögen des eigentlichen Schuldners zurückgreift.

Diese Haftungslage, die stets bei Vorliegen eines Ausrüsterverhältnisses gegeben ist, wird allerdings erheblich dadurch gemildert, daß nicht der Schiffseigentümer als eigentlicher Träger der Haftung[5], sondern der Reeder-Ausrüster als Schuldner, der leisten soll und letzten Endes den Schaden zu tragen hat, gegenüber der Klage des Schiffsgläubigers passivlegitimiert ist[6]. Damit ist viel gewonnen: Der Schiffs-

---

5 Von der Frachtforderung, die ja auch zum Schiffsvermögen gehört, wird hier zunächst ganz abgesehen.

6 Man bezeichnet diese Haftungslage als „Haftung mit fremdem Vermögen". Das Typische hierbei ist, daß der Passivlegitimierte gegenüber der Klage des Gläubigers und der eigentliche Träger der Haftung, d. i. der Eigentümer des Haftungsobjektes, verschiedene Personen sind. Haften heißt, die Zwangsvollstreckung dulden müssen. Dabei muß man zwei Arten von Haftern unterscheiden: Einerseits den Eigentums-(oder Rechts-)Hafter, der den Eingriff in das ihm gehörige Vermögen dulden muß, andererseits den Besitz-(oder

eigentümer wird nicht in den prozessualen Streit hineingezogen, der Schiffsgläubiger hat sich lediglich an seinen Schuldner zu halten, der Ausrüster als Schuldner hat seine Belange selbst zu verteidigen.

Infolge der Identität des Schuldners und des Passivlegitimierten ist die unerfreuliche Haftungslage beim Ausrüsterverhältnis bisher nicht zutage getreten. Die Auswirkungen auf die Haftungslage zeigen sich deutlich bei einer Divergenz von Schuldnerschaft und Passivlegitimation, wie die Zeitcharter beweist, sofern man in den streitigen Punkten von der Ansicht der Rechtsprechung ausgeht. Danach haftet dem Schiffsgläubiger aus Konnossements- und Frachtvertrags-Ansprüchen nicht der Zeitcharterer, der als Verfrachter Schuldner gegenüber diesen Forderungen ist, sondern der Vercharterer, der als Reeder mit dem Schiffsvermögen einzustehen hat; passivlegitimiert für die Schiffsgläubigerklage ist aber nicht der Schuldner, sondern der Reeder. Uns interessieren hier nicht diejenigen Fälle, in denen der Zeitcharterer freiwillig seiner Schuldpflicht nachkommt. Die Gesetzesordnung ist nicht der geordneten, sondern der streitigen Rechtsverhältnisse wegen geschaffen worden, genau so, wie die Medizin nicht um des ohnehin Gesunden willen, sondern zur Verhinderung und Beseitigung des Krankhaften geschaffen worden ist. Wenn also der Zeitcharterer seiner Schuldpflicht gegenüber dem Ladungsbeteiligten nicht freiwillig nachkommt, so wird der andere versuchen, im Wege der Klage zu seinem Recht zu kommen. Allein er muß nicht seinen Vertragsgegner, den Zeitcharterer, sondern eine dritte Person, den Vercharterer verklagen. Daran ist keinem von allen dreien gelegen: a) dem Gläubiger nicht, weil er bisher die gesamten geschäftlichen (Abschluß- und Abwicklungs-)Verhandlungen mit dem Zeitcharterer geführt hat und es nun nicht plötzlich mit einer dritten Person zu tun haben will, von deren Existenz er eventuell bisher nichts wußte; b) dem Zeitcharterer nicht, weil nun eine dritte Person, der vercharternde Reeder, seine Interessen im Prozeß vertreten soll, der Zeitcharterer wird daher dem Reeder als Nebenintervenient beitreten, meist wird ihm ja auch vom Reeder der Streit verkündet; c) schließlich ist auch dem vercharternden Reeder nicht an der Prozeßführung gelegen; er will nichts mit den Rechtsbeziehungen des Zeitcharterers zu Dritten zu schaffen haben und hat deshalb den Zeitcharterer verpflichtet, ihn in jeder Beziehung freizuhalten; ist der Zeitcharterer zahlungsfähig, so ist der Beklagte an dem Ausgang des Prozesses desinteressiert, da er ja stets auf den Zeitcharterer zurückgreifen kann.

2. Wege der Praxis.

So wie die Dinge liegen, besteht ein gewichtiges, praktisches Bedürfnis nach einer beschränkt-persönlichen Haftung des

---

Vollstreckungs-)Hafter, der den Eingriff in das seiner Gewalt unterworfene Vermögen dulden muß. In Ansehung des Schiffes ist der Ausrüster Vollstreckungs-, der Eigentümer Rechts-Hafter.

Zeitcharterers gegenüber Ansprüchen der Ladungsbeteiligten. Hier ist auf gewisse Erscheinungen der Praxis hinzuweisen, die zwar noch als Einzelfälle anzusprechen sind, aber doch die um sich greifende Erkenntnis von der Notwendigkeit der Haftung und Passivlegitimation des Zeitcharterers zum Ausdruck bringen. Man sucht sich nämlich gelegentlich folgendermaßen zu helfen[7]: Der Vercharterer tritt den Freihaltungsanspruch, der ihm gegen den Zeitcharterer zusteht, an den Schiffsgläubiger ab, woraufhin sich dieser Anspruch in der Hand des Schiffsgläubigers in einen Leistungsanspruch verwandelt, der eine in Werthöhe des Schiffes beschränkte Haftung des Zeitcharterers und damit zugleich seine Passivlegitimation gegenüber der Klage des Gläubigers begründet. Wenden wir uns dieser im ersten Augenblick bedenklich erscheinenden, wenn auch dem praktischen Bedürfnis entsprechenden Rechtskonstruktion näher zu.

Das Reichsgericht hat in mehreren Entscheidungen[8] ausgesprochen, daß sich ein abgetretener Freihaltungsanspruch in der Person des Gläubigers in einen Leistungsanspruch des Gläubigers gegen den zur Freihaltung Verpflichteten verwandelt. Diese Rechtsprechung ist zu billigen. Sie gewährt die Möglichkeit, daß der Gläubiger sich direkt an denjenigen halten kann, der letzten Endes den Schaden tragen soll[9].

---

[7] Auf diese Erscheinungen bin ich durch einen Hamburger Rechtsanwalt aufmerksam gemacht worden. Diesbezügliche Entscheidungen sind noch nicht veröffentlicht worden, wie überhaupt diese Frage in der Wissenschaft noch nicht berührt worden ist. Mir selbst ist nur ein Fall (die Akte 21/0/235/37 des LG. Hamburg) bekannt. Ein Rostocker Reeder hatte sein Schiff an eine Hamburger Trampreederei zeitverchartert. Diese hatte das Schiff an einen Reisecharterer weitergegeben, der seinerseits Unterfrachtverträge abschloß. Einer der Warenempfänger machte Ansprüche wegen Ladungsschäden geltend, wurde vom Reisecharterer an den Zeitcharterer verwiesen; der Reeder trat seinen sich auf den Zeitchartervertrag gründenden Freihaltungsanspruch gegen den Zeitcharterer an den Gläubiger ab und trat diesem, der den Zeitcharterer auf Zahlung verklagte, als Nebenintervenient bei.

[8] RGZ. 140/378; 80/183; 81/252. Es handelt sich um Fälle, die außerhalb des Seerechts liegen. Vgl. auch RGRKomm. § 399 BGB. Anm. 2.

[9] Rechtlich gesehen, ein äußerst interessantes Problem. Es sind drei Personen zu unterscheiden: a) der Gläubiger, b) dessen Schuldner (Mittelsmann), der seinerseits einen Anspruch auf Freihaltung gegen einen Dritten hat; c) der Dritte, der dem Mittelsmann verpflichtet ist, ihn von den Ansprüchen des Gläubigers freizuhalten oder, falls der Mittelsmann vom Gläubiger in Anspruch genommen worden ist, ihm Ersatz zu leisten. Ob der Freihaltungsanspruch abtretbar ist, muß in gleicher Weise beurteilt werden wie die Frage, ob der Regreßanspruch des Mittelsmannes gegen den Dritten pfändbar ist oder nicht. Es fällt nämlich zunächst auf, daß der Gläubiger durch die Abtretung des sich in einen Leistungsanspruch verwandelnden Freihaltungsanspruchs erheblich seine Lage verbessert: Er hat jetzt zwei Hafter statt wie bisher einen einzigen. Aber ob es sich wirklich um eine Verbesserung handelt, erscheint doch zweifelhaft, wenn man sich folgenden Fall ansieht: Eine Abtretung des Freihaltungsanspruchs hat nicht stattgefunden, der Gläubiger ist für seine Forderung über 10 000 RM. nach Verwertung des Vermögens seines Schuldners, des Mittelsmannes, nur in Höhe von 6000 RM. befriedigt worden. Bei dieser Rechtslage hat jetzt der Mittelsmann auf Grund des Rückgriffrechtes einen Zahlungsanspruch gegen den Dritten in Höhe von 6000 RM. Es fragt sich, ob der Gläubiger diesen Anspruch in Höhe seiner noch ausstehenden Forderung von 4000 RM. pfänden und sich überweisen

Wendet man diese Erkenntnis der Rechtsprechung auf die Zeitcharter an, so bedeutet das, daß der Vercharterer seinen Freihaltungsanspruch, der ihm gegen den Zeitcharterer zusteht, an den Schiffsgläubiger abtreten kann, woraufhin der Anspruch in der Person des Gläubigers zu einem gegen den Zeitcharterer gerichteten Leistungsanspruch wird. Dabei ist aber eine Besonderheit zu beachten: Der Freihaltungsanspruch des Vercharterers geht nämlich nicht über die Höhe des Schiffswertes hinaus; würde der vercharternde Reeder dem Ladungsbeteiligten freiwillig einen Betrag bezahlen, der über den Schiffswert hinausgeht, so könnte er in Höhe des den Schiffswert übersteigenden Betrages keinen Regreß am Zeitcharterer nehmen; folglich beläuft sich auch der abgetretene Freihaltungsanspruch (Zahlungsanspruch) nur auf einen Betrag bis zur Höhe des Schiffswertes.

Hat der Gläubiger auf Grund seines Zahlungsanspruches einen Titel gegen den Zeitcharterer erlangt, führt aber die Zwangsvollstrekkung beim Zeitcharterer nicht zur Befriedigung des Gläubigers, so kann sich der Gläubiger noch insoweit an das Schiff halten, als der vom Zeitcharterer beigetriebene Betrag unterhalb des Wertes des Schiffes liegt. Die Stellung des Gläubigers hat sich also durch Abtretung des Freihaltungsanspruches nicht verbessert. Es ist nicht etwa so, daß der Gläubiger für eine Forderung, die das Doppelte des Schiffswertes ausmacht, zur einen Hälfte vom Zeitcharterer in Höhe des Schiffswertes Zahlung erlangen kann, zur anderen Hälfte durch Versteigerung des Schiffes auf Grund seines Schiffsgläubigerrechtes sich befriedigen kann. Vielmehr sind beide Gesamthafter, von denen der vercharternde Reeder dinglich-beschränkt (mit dem Schiff), der Zeitcharterer beschränkt-

---

lassen kann. Wäre die Pfändung und Überweisung möglich, so würde aber an Stelle der gepfändeten und überwiesenen Forderung sofort ein neuer Regreßanspruch des Mittelsmannes gegen den Dritten erwachsen, so daß faktisch also trotz Pfändung und Überweisung stets ein Regreß-Zahlungsanspruch des Mittelsmannes gegen den Dritten in Höhe von 6000 RM. bestehen bleibt. Das spricht für die Unpfändbarkeit des Regreßanspruches. Denn wollte man gleichwohl die Pfändung und Überweisung zulassen, so müßte es auch möglich sein, daß der Gläubiger mehrfach den jeweiligen Regreßanspruch von 6000 RM. pfändet, wenn sich etwa seine Forderung nicht auf 10 000, sondern auf 30 000 RM. beläuft; das kommt faktisch auf eine Pfändung des Freihaltungsanspruches in Höhe von 24 000 RM. hinaus (in Höhe von 6000 RM. ist der Gläubiger ja bereits aus dem Vermögen des Mittelsmannes befriedigt). Es wird also der Gläubiger zum eigentlichen Nutznießer der Regreßbeziehung. Andererseits wäre es aber auch nicht einzusehen, warum der Dritte, der letzten Endes den Schaden tragen soll, nur um der Armut des Mittelsmannes willen von der Freihaltungspflicht ganz oder zum Teil entbunden werden sollte. Das Reichsgericht hat sich jedenfalls für die Zulässigkeit der Abtretung des Freihaltungsanspruches entschieden, ohne freilich der inneren Problematik sein Augenmerk zuzuwenden. Daß diese Entscheidungen als billig anzuerkennen sind, wenn der Mittelsmann unbeschränkt zahlungsfähig ist und die Forderung des Gläubigers aus eigenem hätte erfüllen können, steht m. E. außer Zweifel. Kann der Dritte aber den Nachweis erbringen, daß der Gläubiger wegen der Armut des Mittelsmannes mit seiner Forderung ganz oder zum Teil ausgefallen wäre, so ist es m. E. zweifelhaft, ob man das Ergebnis als billig ansehen soll, daß sich der Gläubiger auf Kosten des Dritten gesund machen können soll.

persönlich (in Höhe des Schiffswertes) haftet, insgesamt nur zur Zahlung eines Betrages in Höhe des Schiffswertes verpflichtet. — Dieses immerhin eigenartige Gesamthaftungsverhältnis ist im übrigen auch sonst dem Gesetz nicht fremd: In § 774 HGB. ist ein Tatbestand geschildert, bei dessen Vorliegen eine beschränkt-persönliche Haftung in Höhe des Schiffswertes neben dem bestehenbleibenden Schiffsgläubigerrecht Platz greift; das soll nicht etwa bedeuten, daß der Gläubiger sich in Höhe des Schiffswertes aus dem persönlichen Vermögen befriedigen kann und außerdem, falls die Forderung noch über diesen Betrag hinausgeht, auf Grund seines Schiffsgläubigerrechtes die Verwertung des Schiffsvermögens betreiben kann; vielmehr hat auch hier der Gläubiger keine Möglichkeit, seine Forderung über einen Betrag hinaus, der dem Wert des Schiffsvermögens entspricht, zur Beitreibung zu bringen.

Dieser Abtretung des Freihaltungsanspruches und Einklagung des Zahlungsanspruches des Gläubigers gegen den Zeitcharterer steht allerdings ein Hemmnis im Wege, das auch in der Praxis Schwierigkeit bereitet. Denn in den Zeitcharterverträgen findet sich in der Regel (in dem Deuzeit-Frachtvertrag und der Baltime-Charter ist es der Fall) eine Schiedsgerichtsklausel; wenn nun der Gläubiger den abgetretenen Freihaltungsanspruch gegen den Zeitcharterer einklagt, so erhebt der Beklagte alsbald die Schiedsgerichtseinrede. Auf Grund des § 404 BGB. scheint diese Einrede begründet zu sein. Und doch wird man aus dem Wesen der Freihaltungspflicht heraus dazu kommen müssen, die Einrede zurückzuweisen. Der Zeitcharterer, der die Verpflichtung übernommen hat, den Vercharterer freizuhalten, ist damit nicht nur verpflichtet, dem Vercharterer Ersatz zu leisten, wenn dieser in Anspruch genommen wird, sondern er soll es nach Möglichkeit erst gar nicht dazu kommen lassen, daß der Vercharterer in Anspruch genommen wird. Er ist also auch verpflichtet, den Vercharterer von der Haftung freizuhalten; die Haftung, das Duldenmüssen, beginnt aber nicht erst mit der Zwangsvollstreckung, sondern wird mit der Prozeßführung eingeleitet. Der Zeitcharterer hat sich verpflichtet, den Vercharterer von allen, sich aus seinen Rechtsbeziehungen zu den Ladungsbeteiligten ergebenden Rechtsfolgen freizumachen, sofern die Möglichkeit hierzu besteht. Damit soll nun aber nicht etwa gesagt sein, daß der Zeitcharterer dem Vercharterer gegenüber verpflichtet wäre, zweifelhafte Forderungen von Ladungsbeteiligten zu erfüllen, um den vercharternden Reeder von der Last der Prozeßführung zu befreien. Wo sich aber die Möglichkeit ergibt, daß der Zeitcharterer die Prozeßführung dem Vercharterer abnehmen kann, ohne daß sich daraus eine Benachteiligung des Zeitcharterers ergibt, da ist m. E. der Zeitcharterer dem Vercharterer gegenüber verpflichtet, diese Gelegenheit zu ergreifen. Einer solchen Rechtslage stehen wir nach Abtretung des Freihaltungsanspruches gegenüber, wenn der Zeitcharterer durch Erhebung der Schiedsgerichtseinrede pflichtwidrig den Versuch macht, den Vercharterer mit einem Prozeß zu belasten, den er selbst ohne Benachteiligung zu führen in der Lage ist. Die Einrede der Schiedsgerichtsvereinbarung

ist daher zurückzuweisen; denn mit einem abgetretenen Anspruch bleiben nicht nur die Einreden des Schuldners dem neuen Gläubiger gegenüber bestehen (§ 404 BGB.), sondern es gehen auch die Gegeneinreden des alten Gläubigers, die die Wirkung der Einreden des Schuldners aufheben, auf den neuen Gläubiger über. Der Kläger kann sich also darauf berufen, daß der Zeitcharterer mit Erhebung der Schiedsgerichtseinrede arglistig gegenüber dem Vercharterer handelt[10].

Dieser eigenartige Weg, der aus der Praxis geboren[11] das Bestreben zeigt, den Zeitcharterer als eigentlichen Schuldner zur Haftung gegenüber Frachtvertrags- und Konnossementsansprüchen heranzuziehen, bedeutet nichts weiter als die Korrektur einer verfehlten Rechtsprechung. Der Zeitcharterer als Frachtfahrtunternehmer ist der Vertragsgegner des Befrachters und des Abladers, er ist folglich Schuldner aus Frachtvertrag und Konnossement. Die Rechtsprechung aber hält dem klagenden Ladungsbeteiligten entgegen: Aus dem Frachtvertrag mußt Du gemäß § 662 a. F. HGB. gegen den Reeder (d. h. den Vercharterer) klagen, da die Zeitcharter den Zwecken der Unterverfrachtung dient; aus dem Konnossement mußt Du gleichfalls den Reeder (d. h. Vercharterer) verklagen, da Subjekt der Konnossementsverpflichtung der Reeder ist. Die Praxis antwortet der Rechtsprechung mit dem stärkeren Schachzuge der Abtretung des Freihaltunganspruches. Jetzt muß die Rechtsprechung die Klage gegen den Zeitcharterer zulassen.

Der Weg der Abtretung des Freihaltungsanspruches führt zu einer beschränkt-persönlichen Haftung des Zeitcharterers, deren Höhe sich nach dem Wert des Schiffes richtet. Läßt man den Zeitcharterer direkt aus dem Frachtvertrag haften (also unter Ablehnung der Anwendung des § 662 I a. F. HGB.) oder aus dem Konnossement (also unter Anerkennung des Verfrachter-Konnossementes), so muß man freilich auch zu einer Beschränkung der persönlichen Haftung kommen. Die Schwierigkeit, diese Beschränkung de lege lata abzuleiten — und nur mit dem noch geltenden Recht befassen wir uns an dieser Stelle —, kann mit Hilfe des § 662 II a. F. HGB. aus dem Wege geräumt werden: Es heißt dort, daß durch die Bestimmung des § 662 I a. F. HGB. unberührt bleibt, ob und inwieweit der Unterverfrachter vom Unterbefrachter in Anspruch genommen werden kann und ob der Unterverfrachter unbeschränkt zu haften oder nur die auf Schiff und Fracht beschränkte Haftung des Reeders zu vertreten hat. Wenn auch diese inhaltlich recht

[10] Ein anderes mit der Abtretung des Freihaltungsanspruches zusammenhängendes Problem, das hier am Rande gestreift werden soll, ist folgendes: Läßt man die Abtretung des Freihaltungsanspruches unter Verwandlung in einen Zahlungsanspruch zu, so fragt sich, ob nicht sogar der Schuldner auf Verlangen des Gläubigers gemäß § 281 I BGB. zu dieser Abtretung verpflichtet ist. Das ist zu bejahen. Im gleichen Augenblick, in dem der Anspruch des Gläubigers gegen den Schuldner zur Entstehung gelangt, entsteht auch der Freihaltungsanspruch des Schuldners gegen den Dritten; dieser letztere Anspruch ist allerdings noch kein Ersatzanspruch i. S. des § 281 I BGB., sondern wird es erst mit In-Anspruchnahme des Schuldners. Aus die Interessenlage lassen sich aber keine Bedenken gegen eine analoge Anwendung herleiten! — Beachte übrigens § 281 II BGB.! —

[11] Siehe S. 95, Anm. 7.

fragwürdige Bestimmung keine Rechtswirkung begründen soll („Ob und inwieweit .. der Unterbefrachter .. die .. beschränkte Haftung des Reeders zu vertreten hat, wird durch diese Vorschrift nicht berührt."), so kann man doch wohl — Wüstendörfer[12] und andere stehen jedenfalls auf diesem Standpunkt — daraus herauslesen, daß dem Gesetzgeber seinerzeit die Möglichkeit einer beschränkt-persönlichen Haftung des Unterverfrachters in Höhe des Wertes von Schiff und Fracht vorgeschwebet hat. Diese Beschränkung erweist sich als notwendig für jeden Verfrachter, der nicht zugleich Reeder ist und folglich nicht den Schutz des § 486 HGB. genießt. Das trifft aber in gleicher Weise auf den Zeitcharterer zu, der — systematisch gesehen — zwischen dem Reeder-Verfrachter und dem Unter-Verfrachter steht und folglich nicht durch fehlende Beschränkung der Haftung aus der Reihe tanzen kann[13].

Wird durch Abtretung des Freihaltungsanspruches ein Anspruch gegen den Zeitcharterer begründet, so bleibt daneben jedoch das Schiffsgläubigerrecht aus § 754 Z. 7 a. F. HGB. bestehen. Macht man den Zeitcharterer zum unmittelbaren Schuldner und beschränkt-persönlichen Hafter aus Frachtvertrag und Konnossement, so muß man gleichfalls zur Anerkennung eines Schiffsgläubigerrechtes kommen, indem man § 754 Z. 7 analog anwendet. „Das Interesse der Ladungsbeteiligten erheischt diese ausdehnende Auslegung. Daß die geschichtlich nachweisbare Normvorstellung der Gesetzesverfasser eine andere gewesen ist, steht dem nicht entgegen." (Wüstendörfer)[14].

Der Ladungsbeteiligte erhält auf diese Weise neben seinem eigentlichen Schuldner, dem Zeitcharterer, einen zahlungsfähigen Zweithafter, den Reeder (Vercharterer). Der eine haftet beschränkt persönlich, der andere dinglich beschränkt, es liegt also ein eigenartiges Gesamthaftungsverhältnis vor. Infolge der Akzessorietät der Pfandrechte richtet sich der Umfang der Haftung des Reeders nach der Höhe der Forderung des Ladungsbeteiligten gegen den Verfrachter (Zeitcharterer).

Insoweit besteht bei der Zeitcharter also noch Übereinstimmung mit dem Aufbau des Gesetzes. Aber eine bedeutsame Abweichung hebt sich bereits ab: Die nur-dingliche Haftung wird ersetzt durch die beschränkt-persönliche. „Im Zwange der modernen Verkehrstechnik kündigt sich immer deutlicher an eine allgemeine Verdrängung des Systems beschränkter Sachhaftung durch eine teils beschränkte, teils unbeschränkte persönliche Haftung" (Wüstendörfer[15]).

Die eigentliche und bedeutsame Abweichung von der Systematik

---

[12] Wüstendörfer, Schiffahrtsrecht S. 376; vgl. auch Boyens II, S. 89 ff., 367 Nr. 3.

[13] Auch § 774 HGB. beweist ja, daß die Möglichkeit einer beschr.-persönl. Haftung in Werthöhe des Schiffes auch sonst dem derzeitigen Gesetzgeber nicht fremd gewesen ist.

[14] Schiffahrtsr. S. 357. Freilich bezieht W. den zitierten Satz nicht auf die Zeitcharter. Sieht man aber den Zeitcharterer entgegen W.s Ansicht nicht als Reeder an, so muß dieser Satz auch für die Zeitcharter herangezogen werden.

[15] Schiffahrtsr. S. 440.

des Gesetzes liegt bei der Zeitcharter auf einem anderen Gebiet. Hier wird ein Schiff zur Frachtfahrt verwendet, dessen Reeder nicht Verfrachter ist. Ein für die derzeitigen Gesetzesverfasser unvorstellbares Ding[16]! Das Gesetz kennt nur den Reeder-Verfrachter und den Unterverfrachter und geht bei der Unterverfrachtung von der stillschweigenden Voraussetzung aus, daß dann eben der Hauptverfrachter der Reeder des zur Verfrachtung benutzten Schiffes ist. Das Gesetz sieht eine Personenidentität vor, die das Leben aufgespalten hat.

Insoweit stößt allerdings der Versuch, die Zeitcharter mit der andersgearteten Systematik des Gesetzes in Einklang zu bringen, auf erhebliche Schwierigkeiten. Wenn man davon ausgeht — und diese Voraussetzung erkennt der Gegner eben nicht an —, daß die Entwicklung der Schiffahrt mit der Zeitcharter einen Vertragstyp geschaffen hat, bei dem der Reeder des Schiffes nicht Verfrachter ist, dann muß man dieser Rechtswirklichkeit Rechnung tragen und von der andersgearteten Systematik des Gesetzes abweichen[17]. Mit dem Leben entwickelt sich auch das Recht fort, die starre Systematik eines überalterten Gesetzes sollte das nicht hindern können.

Wir sahen, daß bei der Zeitcharter der Charterer den Ladungsbeteiligten als ihr vertraglicher Schuldner beschränkt-persönlich haftet, der Reeder als Zweithafter dinglich-beschränkt gemäß § 754 Z. 7 a. F. HGB. (analog angewandt). Obgleich es sich hier bereits um eine Rechtsfortentwicklung handelt, kann diese noch äußerlich mit dem Gesetz in Einklang gebracht werden.

---

16 Vgl. S. 15 zu Anm. 11 und die dort angeführten Stellen der Protokolle.

17 Die Rechtsanwendung hat sich nach den Rechtstatsachen zu richten und nicht umgekehrt. Falsch ist es also m. E., die Rechtstatsachen so umzudeuten, bis sie in die unzureichende Systematik des Gesetzes hineinpassen. Ich glaube, mit meinen Ausführungen zur juristsichen Struktur des Zeitchartervertrages, insbesondere der verschiedenartigen Behandlung des nautisch-technischen und des transport-technischen Betriebskreises, nicht aus dem Blinden heraus zu einem „Konstruktionsergebnis" gekommen zu sein. Ausgehend von der Feststellung, daß m. E. die bisherige Konstruktion den Rechtstatsachen — wie sie sich auf Grund der übereinstimmenden Meinung von Vercharterer- und Zeitcharterer-Kreisen darstellen — nicht gerecht zu werden vermochte, habe ich nach derjenigen juristischen Erkenntnis über das Wesen der Zeitcharter gesucht, die sich im Ergebnis mit den Anschauungen der Praxis deckt. Das ist keine blinde Konstruktionsarbeit, das sichere Kennzeichen einer fehlsamen Begriffsjurisprudenz, sondern ein konstruktives Zielstreben, das den Rechtstatsachen und Meinungen der Schiffahrtskreise gerecht zu werden hofft. Mag die Meinung bestimmter Berufskreise nur zu oft vom Eigennutz und eigensüchtigen Bestrebungen diktiert sein, bei der Zeitcharter ist das nicht der Fall. Ich kann es nicht anerkennen, wenn den Reedern in diesem Punkte eine egoistische Einstellung vorgeworfen wird. Stehen sich doch bei der Zeitcharter auf beiden Seiten Reeder (d. h. Reedereien) gegenüber. Zeitvercharterer und Zeitcharterer sind fast immer beide Reedereien, so daß man nicht von einem wirtschaftlichen Übergewicht der Zeitcharterer reden kann. Nicht richtig ist es aber m. E. auch, zu meinen, die zeitcharternden Reedereien wollten aus eigennützigen Motiven den vercharternden Reedereien ihren Willen aufzwingen. Denn gerade die Vercharterer vertreten ja ausnahmslos den Standpunkt, daß sie selbst das außervertragliche Risiko des nautisch-technischen Betriebes zu tragen haben. Ist das Eigennutz?

3. § 485 a. F. HGB.

Dagegen führt die Aufspaltung der Person des Reeder-Verfrachters in einen Reeder, der nicht Verfrachter ist, und einen Verfrachter, der nicht Reeder ist, zu bedeutsamen Folgerungen. Dies zeigt sich, wenn man den § 485 a. F. HGB. einer näheren Untersuchung für den Fall der Zeitcharter unterzieht.

Prüfen wir zunächst, welche praktische Bedeutung diese Bestimmung angesichts der genannten Haftungslage für den Ladungsbeteiligten im Falle des Vorliegens einer Zeitcharter daneben noch besitzt[18]. Für vertragliche Beziehungen der Ladungsbeteiligten ist § 485

[18] Die Geschichte des § 485 HGB. weist ins römische, nicht ins germanische Recht zurück. (Dagegen läßt sich das Haftungssystem des HGB. — §§ 486, 754 HGB. — auf germanisches Gedankengut zurückführen.) Entsprechend dem Umstande, daß § 485 auf vertragliche wie auch auf außervertragliche Rechtsverhältnisse anwendbar ist, lassen sich zwei verschiedene Wurzeln im römischen Recht aufzeigen. — a) Außervertraglich. Der Prätor gewährte demjenigen, der auf Grund der Delikte von Angestellten eines Schiffsherrn (nauta), Gastwirts (caupo) und Stallwirts (stabularius) geschädigt worden war, eine actio in factum auf das Doppelte des Schadensbetrages, aber nur sofern der Angestellte in Ausführung seiner Dienstverrichtungen gehandelt hatte (Sohm, Institutionen, S. 402). Als actio in factum concepta gründet sich diese Klage auf das prätorische Recht, nicht auf das Zivilrecht (sonst würde eine actio in ius concepta gegeben sein). Es handelt sich um eine actio mixta, da die Klage zugleich auf Schadenersatz und Strafe geht. — b) Vertraglich. Nach Zivilrecht gibt es kein Kontrahieren in fremden Namen mit Wirkung für einen anderen. Der Kontrahent schuldet allein und braucht auch grundsätzlich fremdes Verschulden nicht zu vertreten. Mit der actio exercitoria wird dieser Grundsatz im Ergebnis durchbrochen. Sie verpflichtet den Reeder (exercitor navis) neben dem Schiffer (magister navis) aus dessen Geschäften, und zwar im gleichen Maße, wie der Schiffer selbst seinem Kontrahenten persönlich als Schuldner einzustehen hat. Entscheidend ist also stets zunächst die Vorfrage, ob die Klage gegen den Schiffer begründet ist; wenn ja, so gewährte der Prätor daneben zusätzlich (aus prätorischem Recht) in gleicher Höhe eine Klage gegen den exercitor navis als den eigentlichen dominus negotii. „Non transfertur actio, sed adjicitur". Mit einer solchen „actio adjecticiæ qualitatis" wird also faktisch für den eigentlichen dominus negotii die Rechtswirkung der §§ 164, 278 BGB. erzielt. — Im gemeinen Recht wurde die vertragliche und außervertragliche Haftung des Reeders verschieden behandelt. In der Entscheidung Bd. 32/146 verneint das Reichsgericht, daß der Reeder außerkontraktlich das Verschulden der Schiffsbesatzung zu vertreten habe. Für Vertragsbeziehungen wurde der Grundsatz der Haftung des Reeders für Verschulden der Schiffsbesatzung schon frühzeitig gemeinrechtlich anerkannt (s. Cropp in Heise-Cropp, Jurist. Abhandl. I S. 467 ff.). — Die älteren Quellen des german. Rechtes kennen keine Haftung des Schiffers für Verschulden seiner Schiffsleute, geschweige denn die Haftung eines „Reeders" für Verschulden seines Schiffers. Fügt ein Mann der Besatzung der Ladung einen Schaden zu, so ist er selbst — und nur er — den Befrachtern unmittelbar verantwortlich (Art 10 der Rooles des jugemens d'Oleron, Art 5,11,25 der nordholländischen „Ordonancie"/Schiffsrecht von Amsterdam, Art 19,24 des Seerechts von Wisby). Dann setzt sich allmählich die Haftung des Schiffers für Verschulden der Besatzung durch; bahnbrechend ist hier eine Entscheidung des Danziger Rates aus dem Jahre 1429 (Goldschmidt in seiner Zeitschr. Bd. III, S. 343), die in Art 5 der Danziger Willkür von 1455 gesetzlich anerkannt wurde. Bedeutsam cap 9 § 3 des III. Buches, Teil III des Stadtrechtes von Wisby (aus der Mitte des 15. Jahrh.), wo verordnet ist, daß zunächst der Schiffer für das Verschulden der Schiffsleute verantwortlich ist, die ihm aber rückgriffspflichtig sind; sekundär

sicherlich ohne Bedeutunug, da Vertragsgegner der Ladungsbeteiligten der Verfrachter (Zeitcharterer) ist und nicht etwa der Reeder (Vercharterer).

Wie aber steht es mit dem außervertraglichen Anspruch aus § 485 HGB.? Es fragt sich nämlich, ob der Deliktsanspruch des Ladungsbeteiligten gegen den vercharternden Reeder durch das Vertragsverhältnis des Ladungsbeteiligten zum zeitcharternden Verfrachter dergestalt beeinflußt wird, daß der Reeder dem Ladungsbeteiligten diejenigen Haftungseinschränkungen entgegenhalten kann, die dem Verfrachter (Zeitcharterer), sei es auf Grund der gesetzlichen Bestimmungen, sei es auf Grund der besonderen Vereinbarung mit dem Ladungsbeteiligten zustehen.

---

haftet dem Gläubiger aber das Schiff. In der Lübecker Verordnung von 1542, ferner den beiden Hanserezessen von 1591 und 1614 wurde jedoch noch der alte Standpunkt vertreten, daß allein der schädigende „sturman", „roffsturman", „schimman" oder „Booßman" den durch sein Verschulden entstandenen Schaden zu ersetzen habe. Dagegen bestimmen die Hamburger Statuten von 1603 fortschrittlich (II,14,34), daß der Schiffer den Schaden „von dem seinigen zu erstatten schuldig seyn" soll, wenn „die Güter von dem Schiffer oder seinem Schiffs-Volcke verringert" wurden. Es mag jedoch sein, daß diese Bestimmung eher unter dem Einfluß der römischrechtlichen Haftung ex recepto zustandegekommen ist. (Über den romanisierenden Einfluß gerade auf das Seerecht Nord- und Nordwest-Deutschlands vgl. Wagner S. 46). II,15 des schwedischen Seerechts von 1667 geht offensichtlich auf die Haftung ex recepto zurück. Die niederländischen (Ord. v. 1551, 43; Ord. v. 1563, II,8) und dänischen Quellen (Seerecht v. 1561, 5,39; Danske Lov IV,II,10) lassen eine Haftung des Schiffers für Verschulden der Besatzung erkennen. — Dagegen findet sich seinerzeit nirgends eine Haftung des Reeders für Verschulden der Besatzung, einschl. des Schiffers. Eine Ausnahme bildet IV,8 der niederländischen Ordonnanz Philipps II. aus dem Jahre 1563; diese Bestimmung besagt in Verbindung mit IV,11, daß der Reeder für das Verschulden des Schiffers subsidiär und beschränkt (nach Maßgabe des Abandon-Systems — so Grotius, Inleiding tot de Hollandsche Rechtsgeleertheyd III,1 zu exercitores) zu haften hat. Dieser neuartige Rechtsgedanke verbreitet sich: III,53 des Preuß. Seerechts von 1727 erkennt die subsidiäre Haftung des Reeders für Verschulden des Schiffers — nicht auch der Besatzung, für diese haftet allein der Schiffer — an. Nach II,8 § 1528 ALR. haben die Reeder weitergehend auch das Verschulden der Schiffsleute zu vertreten, aber gleichfalls nur insoweit, als der Schuldige selbst zum Ersatz unvermögend ist (subsidiäre Haftung). Diese Entwicklung findet ihren Abschluß in Art. 451, 452,3 des ADHGB., die den Reeder nicht subsidiär, sondern prinzipaliter für das Verschulden eines Mitgliedes der Besatzung haften lassen. — Interessant ist und erhöhte Beachtung verdient die Tatsache, daß die Haftung des Schiffers für Kollisionsschaden im german. Recht nach ganz anderen Gesichtspunkten beurteilt wurde und eine andere Entwicklung erfahren hat. Verantwortlich für den Schaden aus einem Schiffszusammenstoß war ursprünglich — ohne Rücksicht auf Verschulden — der Urheber der Kollision; als Urheber des Schadens, als das schädigende und ersatzpflichtige Subjekt galt das Schiff, nicht der Schiffer. In der Fortentwicklung wurde dieser strenge altgermanische Rechtsgrundsatz (Erfolgshaftung!) jedoch abgemildert: Kann der Schiffer (meist mit Hilfe seiner Schiffsleute) den Reinigungseid leisten, daß der Zusammenstoß ohne bösliche Absicht eingetreten sei, so wird der gemeinsame beiderseitige Schaden zwischen beiden Schiffen gleich zu gleich verteilt (Art. 15 des Seerechts von Oleron, Art. 32 des Seerechts von Amsterdam, Art. 29/30 des Seerechts von Wisby). Sämtliche Quellen sprechen davon, daß die Ersatzpflicht das Schiff trifft; in dieser Personifikation des Schiffes liegt die Geburt der beschränkten Sachhaftung des Reeders. — Im Laufe der Fortentwicklung wird „Forsommelse onde Forsyn" (Un-

Es steht zunächst fest, daß im Falle der Identität des Reeders und des Vertragsgegners der Ladungsbeteiligten[19] der Reeder den auf der deliktischen Grundlage des § 485 klagenden Ladungsbeteiligten die Haftungsbeschränkungen entgegenhalten kann, die sich aus Gesetz oder Vertrag ergeben[20].

Wie aber, wenn der Vertragsgegner des Ladungsbeteiligten, also der Verfrachter, nicht identisch ist mit dem Reeder? Die wohl herrschende Meinung[21] gibt in diesem Falle dem Reeder nicht das Recht, Einreden zu erheben, die sich auf die Vertragsbeziehungen, sei es des Reeders zum Verfrachter, sei es des Verfrachters zum klagenden Ladungsbeteiligten gründen. Prüfen wir diese Ansicht auf ihre Richtigkeit.

Die h. M. geht von dem Fall aus, daß nicht der Ladungseigentümer, sondern ein Spediteur in seinem Auftrage und für seine

vorsichtigkeit und Versäumnis) dem bösen Willen gleichgestellt. Nach dänischem Recht (II,17,7) und dem Hanserezeß von 1614 (X,2) haftet der Reeder subsidär für den durch schuldhaft herbeigeführten Schiffszusammenstoß angerichteten Schaden; bei zufälligem Zusammenstoß bleibt es dabei, daß jedes Schiff den halben gemeinsamen Schaden zu tragen hat; Beweismittel für Zufall oder Verschulden bleibt der Reinigungseid (vgl. VI,4,3 des Lübecker Rechtes von 1586). — Die „Ordonnance touchant la marine du mois d'août 1681", die germanisches und romanisches Gedankengut vereinigt, kennt den Reinigungseid für die Schuldlosigkeit des Schiffers nicht mehr. In III,7, 10/11 schließt sie sich im übrigen an die germanische Regelung der gleichmäßigen Schadensteilung, der alleinigen Schadensersatzpflicht bei Verschulden an. Der Code de commerce von 1808 kehrt zum römischen Recht zurück, indem er bestimmt (Art. 407), daß bei Zufall das beschädigte Schiff seinen Schaden allein zu tragen habe; bei beiderseitigem Verschulden wird der Schaden auf beide Schiffe nach dem Grade des Verschuldens verteilt; ist zweifelhaft, ob Zufall oder Verschulden vorliegt, findet Aufteilung des Schadens zu gleichen Teilen statt. — Das Allgem. Landrecht ordnet im Anschluß an german. Rechtsgut an (II,8 §§ 1911 ff. ALR.), daß im Falle des unverschuldeten Zusammenstoßes jedes Schiff die Hälfte des Gesamtschadens tragen solle. Dagegen lehnt sich das ADHGB. in Art. 736, 737 an den code de commerce an, indem bei Zufall jedes Schiff den eigenen Schaden tragen soll (casum sentit dominus), bei beiderseitigem Verschulden eine Aufteilung nach dem Grade des Verschuldens erfolgt. — Die geschilderte historische Entwicklung zeigt — gerade auch, soweit man auf die deutschen Quellen zurückgeht —, daß Subjekt der Verpflichtung im Falle der Verkehrshaftung (Schiffszusammenstoß!) stets das Schiff, d. h. der Schiffseigentümer, Reeder-Eigentümer, gewesen ist, daß dagegen die Anschauungen, wer für die Handlungen der Schiffsleute im inneren Betrieb des Schiffes, insbesondere dem Ladungsbeteiligten gegenüber, aufzukommen habe, einem ständigen Wandel unterworfen sind. War ursprünglich der schädigende Schiffsmann allein ersatzpflichtig, so hatte später der Schiffer für ihn einzustehen, dann der Reeder für den Schiffer und schließlich auch für die Besatzung. Weist nunmehr die Entwicklungslinie darauf, daß der Reeder(-Schiffahrtsunternehmer-Subjekt der Verkehrshaftung) abgelöst wird vom Verfrachter(-Transportunternehmer-Subjekt der Haftung für den Transportbetrieb)?

[19] Das ist bedeutsam, sofern man der Meinung folgen sollte, der Zeitcharterer sei als Reeder-Ausrüster des Schiffes anzusehen. Dann würde sich nämlich der Anspruch aus Frachtvertrag und Konnossement gegen die gleiche Person richten wie der Anspruch aus § 485. Für Wüstendörfer besteht also das im Text behandelte Problem der Zeitcharter nicht.

[20] Siehe statt aller Schaps-Mittelstein § 485 Anm. 23.

[21] aaO. Anm. 25, ferner Wüstendörfer, Schiffahrtsr. 527/528. — RGZ. 63/312, 77/320.

Rechnung den Beförderungsvertrag mit einem Reeder-Verfrachter abschließt, und kommt hier zu dem billigenswerten Ergebnis, daß der Ladungseigentümer, sofern er aus § 485 HGB. einen Deliktsanspruch gegen den mit ihm nicht in Vertragsbeziehungen stehenden Reeder erheben sollte, sich von diesem die Einreden aus dem Vertrage des Reeders mit dem Spediteur entgegenhalten lassen muß.

Dem wird gegenübergestellt der Fall, daß der vom Ladungseigentümer beauftragte Verfrachter zur Erfüllung seiner eigenen Transportverpflichtung einen Vertrag mit dem Reeder abschließt. Hier wird darauf hingewiesen, daß der Verfrachter nicht für Rechnung des Ladungseigentümers den Vertrag mit dem Reeder abschließe, sondern für eigene Rechnung und aus eigener Initiative. Der Auftrag des Ladungseigentümers an seinen Verfrachter erstrecke sich nicht — im Gegensatz zu dem vorigen Beispiel — auf den Abschluß eines Vertrages mit dem Reeder, sondern auf Ausführung der Beförderung. In jenem Beispiel sei der Ladungseigentümer wirtschaftlich der eigentliche Vertragsgegner des Reeders[22], hier jedoch nicht; dort sei der Spediteur lediglich rechtlich der Kontrahent des Reeders, hier sei der Verfrachter rechtlich und auch wirtschaftlich der Vertragsgegner des Reeders. Deshalb dürfe der Reeder dem aus § 485 klagenden Ladungseigentümer in diesem Falle keine Einwendungen entgegenhalten, die sich auf den Vertrag zwischen dem Reeder und dem Verfrachter gründen[23].

Diese Entscheidungen des Reichsgerichts sind m. E. fehlerhaft, weil sie das Problem nicht in Berührung bringen mit den §§ 992, 991 II BGB. Der gemäß § 485 HGB. oder § 3 BSchG. verklagte Reeder bzw. Schiffseigner ist Besitzer, der Kläger Eigentümer der Ware. Nichtvertragliche Ansprüche des Eigentümers einer beweglichen Sache gegen deren Besitzer sind grundsätzlich nach den Vorschriften der §§ 985 ff. BGB. zu beurteilen. Nach § 992 BGB. haftet der Besitzer dem Eigentümer nur dann nach den Vorschriften über unerlaubte Handlungen, wenn er durch (schuldhaft) verbotene Eigenmacht oder durch eine strafbare Handlung in den Besitz der Sache gekommen ist. Da der Reeder bzw. Schiffseigner aber in den Fällen, die dem RG. vorgelegen haben, durchaus rechtmäßig in den Besitz der Ware gelangt sind, kann eine Haftung des Reeders nach Deliktsvorschriften dem Wareneigner gegenüber nicht in Betracht kommen. Dadurch werden auf jeden Fall die §§ 823 ff. BGB. ausgeschaltet[24]. Soweit nun ein Wareneigner § 3 BSchG. oder § 485 HGB. auf außervertraglicher Grundlage benutzt, sind diese Be-

[22] Das zeigt sich insbesondere dadurch, daß der Spediteur berechtigt ist, das Drittinteresse seines Auftraggebers dem Reeder gegenüber in Rechnung zu stellen.

[23] Das Hanseat. Oberlandesgericht hatte in der Bd. 77/320 vom RG. aufgehobenen Entscheidung versucht, von der Erkenntnis des RG. Bd. 63/312 abzuweichen. Die Gründe des OLG. waren folgende: Der Ladungseigentümer habe gewußt, daß sein Vertragsgegner die Güter im Zuge der Beförderung einem Reeder zu den üblichen Reeder-Bedingungen (starke Freizeichnung!) übergeben würde; damit habe der Ladungseigentümer sich auch für die zwischen ihm und dem Reeder entstehenden Rechtsbeziehungen diesen Bedingungen unterworfen.

[24] Enneccerus III (1932) S. 296, vgl. auch Düringer-Hachenburg-Lehmann HGB. 3, S. 955.

stimmungen als quasideliktische zu betrachten und fallen m. E. auch unter § 992 BGB. Der Wareneigner kann den Reeder lediglich aus § 991 II BGB. in Anspruch nehmen. Nach dieser Bestimmung haftet der gutgläubige — um wie viel mehr der rechtmäßige — Besitzer dem Eigentümer nur insoweit, wie er, der unmittelbare Fremdbesitzer, seinem mittelbaren Besitzer haftbar ist. M. a. W. der Reeder (Schiffseigner) haftet seinem Befrachter (Absender) bzw. Empfänger aus Vertrag, und in genau dem gleichen Umfange haftet er dem mit ihm nicht in Vertragsbeziehungen stehenden Wareneigner.

Wenn man nun wirklich entgegen dieser korrekten Rechtsanwendung im Anschluß an die langjährige Übung der Gerichte, die gewohnheitsrechtlichen Charakter angenommen hat, § 992 BGB. bei Ansprüchen aus den §§ 485 HGB. und 3 BSchG. außer acht lassen will, so sollte man wenigstens den Gesichtspunkt des § 991 II BGB. übernehmen, der dem Besitzer ein Berufen auf den Vertrag, den er mit seinem Vertragsgegner, dem mittelbaren Besitzer der Ware, abgeschlossen hat, gestattet. Aus welchen rechtspolitischen Erwägungen soll ein Wareneigner, der den Frachtvertrag mit einem Zeitcharterer oder einem Unterverfrachter abgeschlossen hat, besser gestellt sein als ein solcher, der mit einem Reeder-Verfrachter in Vertragsbeziehungen getreten ist?

Tatsächlich neigen denn auch die unteren Gerichte, die den Pulsschlag des Lebens und den Erfordernissen der Praxis bisweilen erheblich näher stehen als die von rechtstheoretischen Bedenken geplagten oberen Gerichte, immer wieder dazu, gegenüber der Klage aus § 485 HGB. oder aus § 3 BSchG. Einwendungen zuzulassen, die dem Beklagten aus dem Vertrage mit einem Dritten zustehen. Erwähnt sei eine neuere Entscheidung des Landgerichts Hamburg[25], der folgender Tatbestand zugrunde liegt: Der Kläger war Eigentümer eines Tankleichters, den er vermietet hatte; der Mieter schloß für diesen Leichter mit der Beklagten, einer Schleppreederei, einen Schleppvertrag auf der Grundlage der Allg. Schleppbedingungen v. 15. 9. 1935. Der Tankleichter wurde durch Verschulden des Schleppführers beschädigt, jedoch lag nach den Allg. Schleppbedingungen kein Fall der Haftung vor, so daß der Mieter des Kahnes keinen Ersatz erlangen konnte. Der Kläger klagte aus § 3 BSchG. und war der Meinung, daß die Beklagte sich nicht auf die Allg. Schleppbedingungen berufen könne, da er mit ihr nicht in Vertragsbeziehungen stehe. Die Klage wurde abgewiesen, da der Beklagten doch dieses Recht zugestanden wurde; die im Ergebnis richtige, in den Gründen nicht bedenkenfreie Entscheidung stützt sich auf ähnliche Argumente, wie sie bereits bei früherer Gelegenheit vom Hans. OLG. vorgetragen waren[26]: Der Kahneigner (Kläger) habe gewußt, daß sein Vertragsgegner für den Kahn einen Schleppvertrag zu den Allg. Schleppbedingungen abschließen werde; dadurch

---

[25] 24 0 133/1938, bisher nicht veröffentlicht, bestätigt vom Hans. OLG.
[26] Vgl. S. 104. Anm. 23.

habe er sich auch dem Schleppreeder gegenüber diesen Bedingungen unterworfen[27].

Kehren wir zu unserem Ausgangspunkt zurück: Welche Bedeutung hat § 485 HGB. für den Ladungsbeteiligten im Falle der Zeitcharter, sofern man die Richtigkeit der von mir vertretenen Rechtsauffassung unterstellt. Es zeigte sich einerseits, daß der Ladungsbeteiligte den Reeder aus dem Schiffsgläubigerrecht, das wir ihm durch analoge Anwendung des § 754 Z. 7 HGB. a. F. zugestanden hatten, in gleichem Maße in Anspruch nehmen kann wie den Zeitcharterer. Es sollte anderseits durch die obigen Ausführungen dargelegt werden, daß der Ladungsbeteiligte einschl. des Ladungseigentümers auf der vertraglichen oder auch außervertraglichen Grundlage des § 485 HGB. vom Reeder nicht mehr erlangen kann, als ihm ohnehin auf Grund des § 754 Z. 7 analog bereits zusteht. M. a. W. § 485 HGB. wird praktisch für den Ladungsbeteiligten im Falle der Zeitcharter zur Bedeutungslosigkeit verdammt. Diese Bestimmung könnte insoweit fehlen, ohne daß der Ladungsbeteiligte dadurch benachteiligt würde. Zur Klarstellung sei ausdrücklich betont, daß § 485 selbstverständlich im übrigen, also allen anderen Personen gegenüber, ihre Bedeutung behält; insoweit kann über die Nützlichkeit dieser Bestimmung nicht gestritten werden.

Auf einen geringfügigen rein theoretischen Unterschied mag noch hingewiesen werden. Durch § 485 HGB. wird der Reeder zum Schuldner des Ladungsbeteiligten, durch § 754 HGB. wird er zum Hafter. Im Sinne von Schuld und Haftung heißt Schuldner sein: Leisten sollen, Hafter sein: Leisten müssen. Für das praktische Leben ist nur die Haftungsfrage von Interesse; der Gläubiger fragt nicht danach, ob ihm jemand zahlen soll, sondern ob ihm jemand zahlen muß. Wer als Gläubiger klagt, will die Haftung des Beklagten verwirklicht sehen, nicht dessen Schuld festgestellt wissen[28]. Dem trägt bereits der Klageantrag und die Urteilsformel Rechnung. Sowohl die Klage aus den §§ 485, 486 Z. 3 HGB. wie auch die Klage aus den §§ 754, 761 HGB. geht auf „Duldung der Zwangsvollstreckung ins Schiffsvermögen" (ungenau: „Zahlung aus dem Schiffsvermögen" oder „Zahlung bei Vermeidung der Zwangsvollstreckung in das Schiffsvermögen"). „War schlechthin auf Zahlung geklagt und ergibt sich, daß der Beklagte nur mit Schiff und Fracht haftet, so ist der Anspruch auf Zahlung abzuweisen, jedoch auf Duldung der Zwangsvollstreckung zu erkennen."; (Mittelstein[29]). Der Grundschuldgläubiger, der den Grundstückseigen-

[27] Die Berufung auf die §§ 992, 991 II BGB. macht insofern Schwierigkeiten, als die verklagte Schleppreederei nicht Besitzer des geschleppten Kahnes geworden ist. Dennoch trifft die ratio dieser Bestimmungen auch dann zu, wenn jemand zwar nicht Besitzer der Sache ist, aber von dem Besitzer der Sache (Kahnmieter) zur Einwirkung auf die Sache (Schleppen des Kahnes) verpflichtet und berechtigt ist.

[28] Den Schuldner ohne Haftung kann man nicht verklagen, weder auf Zahlung, weil er nicht haftet, noch auf Feststellung seiner Schuld mangels Rechtsschutzinteresse.

[29] Mittelstein in Ehrenb. VII,1, S. 421.

tümer auf Duldung der Zwangsvollstreckung ins Grundstück verklagt, verlangt in gleicher Weise auch Zahlung von seinem nur-dinglich haftenden Schuldner, dem Grundstückseigentümer.

Praktisch spielt sich die Sache so ab, daß der Reeder, verklagt gemäß den §§ 485, 486 Z. 3 HGB., im Falle des Unterliegens von sich aus freiwillig den Gläubiger durch Zahlung aus dem Landvermögen befriedigen wird, um zu verhindern, daß der Gläubiger die Zwangsversteigerung des Schiffes betreibt[30]. Nicht anders geht es zu, wenn der Reeder lediglich auf Grund des Schiffsgläubigerrechtes (§ 754 HGB.) in Anspruch genommen wird; auch in diesem Fall wird er freiwillig aus dem Landvermögen zahlen, wenn er verurteilt wird[31].

4. Der Kern des Problems.

„Ein Schiff, das zur Frachtfahrt verwandt wird, hat einen Reeder, der n i c h t gleichzeitig auch Verfrachter ist." Das ist der sich aus der Zeitcharter ergebende Tatbestand. „Der Reeder eines Schiffes, das zur Frachtfahrt verwandt wird, ist s t e t s zugleich auch Verfrachter." Das ist der grundlegende (ungeschriebene) Satz, auf dem sich das gesetzliche Seefrachtrecht aufbaut. Der Lebenstatbestand und der gesetzliche Tatbestand stimmen im Falle einer Zeitcharter nicht überein. Die Auswirkungen zeigen sich allerorten, praktisch gerade auch am § 485 HGB., der für die Ladungsbeteiligten keine Bedeutung mehr besitzt.

Das ganze Problem der Zeitcharter geht im Grunde genommen darum, wie man sich am zweckmäßigsten mit dieser Divergenz abfindet. Hier muß auf die Lösung Pappenheims eingegangen werden, der mit außerordentlichem Weitblick diesen Kern des Problems erkennt, dann aber doch nicht die Folgerungen daraus zu ziehen wagt, daß das System des Gesetzes mit dem Phänomen der Zeitcharter nicht in Einklang zu bringen ist. Aber im großen und ganzen liegt m. E. Pappenheims Lösung in einer Richtung, die sich im Ergebnis mit den Forderungen der Praxis vereinbaren läßt, jedenfalls nicht, wie die meisten anderen Lösungen, in Widerspruch dazu steht.

Pappenheim hat diesen bei der Zeitcharter vorliegenden Tatbestand der Spaltung von Reeder und Verfrachter dadurch zu meistern und dem gesetzlichen System anzupassen gesucht, daß er eine Spaltung in der Person des Reeders vornimmt: Reeder im Verhältnis zu den Ladungsbeteiligten sei der Zeitcharterer, im übrigen bleibe jedoch der Vercharterer Reeder[32]. Diese Lösung Pappenheims hat nicht die Beachtung

---

[30] Meist stellt der Reeder schon vor dem Prozeß ein Depot, um die Arrestierung des Schiffes aufzuheben oder zu verhindern.

[31] Die Schiffsgläubigerklage ist auch dann gegen den Reeder zu richten, wenn das Schiffsgläubigerrecht auf einer analogen Anwendung des § 754 Z. 7 HGB. a. F. beruht, also für die Forderung eines Ladungsbeteiligten gewährt wird, die sich gegen einen Verfrachter richtet, der nicht zugleich Reeder des Schiffes ist (z. B. gegen den Zeitcharterer). Durch die analoge Anwendung wird die für die Passivlegitimation maßgebende Bestimmung des § 761 II HGB. nicht berührt. — Ob unter der Herrschaft des Zwischengesetzes ein anderes anzunehmen ist, kann hier offen gelassen werden; darüber unten S. 127.

[32] Pappenheim, III, S. 88 ff., insbesondere S. 98/99.

gefunden, die ihr gebührt. Pappenheim erkennt, daß bei der Zeitcharter der transport-technische Betrieb allein in den Händen des Zeitcharterers liegt, und folgert daraus, daß die Verantwortlichkeit für diesen Betrieb den Ladungsbeteiligten gegenüber nur den Zeitcharterer treffen könne. Aber wie kann der Zeitcharterer vertraglich und außervertraglich zum Schuldner der Ladungsbeteiligten werden? Das Gesetz kennt keine Verantwortlichkeit des Seetransport-Unternehmers, sondern nur die Verantwortlichkeit des Reeders in § 485, wobei das Gesetz freilich unausgesprochen davon ausgeht, daß der Reeder ja zugleich der Transport-Unternehmer des zur Frachtfahrt verwendeten Schiffes ist. Um einerseits die Verantwortlichkeit des Zeitcharterers für den transport-technischen Betrieb zu begründen, um anderseits aber dem gesetzlichen System des Reeder-Transportunternehmers Genüge zu leisten, erklärt Pappenheim den Zeitcharterer zum Reeder, soweit es das Verhältnis zu den Ladungsbeteiligten anbelangt. In diesem Nachsatz liegt der springende Punkt, der Pappenheim zum Gegner aller derer macht, die den Zeitcharterer schlechthin als Reeder ansehen. Pappenheim erkennt nämlich, daß in § 485 HGB. nicht nur die Verantwortlichkeit für den Transport-Betrieb eines zur Frachtfahrt verwendeten Schiffes behandelt wird, sondern auch die Verantwortlichkeit für den gesamten eigentlichen Schiffahrtsbetrieb, kurz die Verantwortlichkeit, die im Landverkehrsrecht den Halter eines Fahrzeugs trifft. Und da dieser nautisch-technische Betrieb bei der Zeitcharter in den Händen des Vercharterers liegt, der für die Seetüchtigkeit des Schiffes und die Auswahl der geeigneten Besatzung, insbesondere des Kapitäns zu sorgen hat, so hat Pappenheim die Reedereigenschaft des Zeit v e r charterers im übrigen unberührt gelassen.

Die Lösung Pappenheims hat für sich, daß sie dem äußeren Anschein nach das gesetzliche System des „Reeder-Transportunternehmers" in der Person des Zeitcharterers beibehält. Die Spaltung der gesetzlichen Person des Reeder-Transportunternehmers in zwei qualitativ verschiedenartige Reeder-Personen (den Nur-Reeder und den Reeder-Transportunternehmer) ist der Versuch einer konstruktiven Lösung, die das überalterte System des Gesetzes dem durch die Änderung der Rechtstatsachen vorliegenden neuartigen Lebenstatbestand der Zeitcharter anzugleichen sucht.

Und doch bleibt Pappenheim auf halbem Wege stehen. Er will nicht vom System des Gesetzes abweichen, schafft aber doch das Nebeneinander zweier verschiedenartiger Reeder ein und desselben Schiffes, eine Lösung, die dem gesetzlichen System des HGB. doch bestimmt zuwiderläuft. Nicht das Abweichen vom Gesetz kann Pappenheim zum Vorwurf gemacht werden; denn wo das Leben neue Rechtstatsachen entwickelt, die von den überalterten gesetzlichen Tatbeständen nicht erfaßt werden können, da muß der Richter die Rechtstatsachen achten und sich, wenn nötig, über das Gesetz, das nicht für diese Lebenstatbestände geschaffen ist, hinwegsetzen. Hier muß er Betrachtungen anstellen, in denen sich Rechtsfindung de lege lata und

Gesetzesfindung de lege ferenda eng berühren. Hier muß sich die Dynamik einer Rechtssprechung zeigen, die das Recht dem Leben anpaßt und dem Leben entsprechend fortentwickelt.

Pappenheim geht — und darin kann ich ihm nicht folgen — dem Gesetz zuliebe auch von der Annahme aus, daß der Transport-Unternehmer eines zur Frachtfahrt verwendeten Schiffes dessen Reeder — und sei es auch nur gegenüber den Ladungsbeteiligten — sein müsse. An dieser Stelle ist das Gesetz überholt, nicht an jener Stelle, wo Pappenheim sich über das Gesetz hinwegsetzt: Zwei Reeder statt eines einzigen. Setzen wir uns mit den Folgerungen auseinander, die sich ergeben, wenn wir uns an d e r Stelle vom Gesetzessystem abwenden, wo es wirklich schadhaft ist: Der angeblich stets vorhandenen und zwingenden Identität von Transportunternehmer und Reeder.

§ 485 HGB. unterscheidet nicht zwischen dem transport-technischen und dem nautisch-technischen Betriebe. Erstens deswegen, weil es ja auch andere Arten von See-Erwerbsunternehmen gibt, bei denen kein transport-technischer Betrieb vorliegt. Zweitens aber, weil hinter § 485 HGB. der ungeschriebene Satz steht: Der Reeder eines zur Frachtfahrt verwendeten Schiffes ist auch für die Verrichtungen der Schiffsbesatzung verantwortlich, die im Rahmen des Transport-Betriebes vorgenommen werden, w e i l e r, d e r R e e d e r, j a n o t w e n d i g a u c h g l e i c h z e i t i g d e r T r a n s p o r t - U n t e r n e h m e r d e s S c h i f f e s i s t.

Freilich, wenn eine solche Identität notwendig vorliegen sollte — dem Gesetzgeber ist das in Fleisch und Blut übergegangen —, so ist es müssig, die Verantwortlichkeit des Reeders für den Schiffahrtsbetrieb zu unterscheiden von der Verantwortlichkeit des Transportunternehmers für den Transport-Betrieb. Dann ist eben doch nur eine einzige Person für den gesamten Schiffahrts-Transport-Betrieb verantwortlich: Der Reeder-Transportunternehmer.

Aber die Zeitcharter hat diese Identität zerschlagen. Daher ist genau genommen nunmehr bei jeder Bestimmung des Gesetzes zu prüfen, ob der Gesetzgeber wirklich den Reeder (Schiffahrtsunternehmer, also den Zeit v e r charterer) oder den Transportunternehmer (also den Zeitcharterer) gemeint hat. Schwierig wird es bei der Vorschrift des § 485 HGB., bei der für die Handlungen der Besatzung, bald der Schiffahrtsunternehmer verantwortlich ist. Hier muß man — die Zeitcharter zwingt dazu — den Tatbestand des Gesetzes aufspalten:

> Der Schiffahrtsunternehmer (d. i. der Reeder) ist für den Schaden verwortlich, den eine Person der Schiffsbesatzung einem Dritten durch ihr Verschulden in Ausführung ihrer nautisch-technischen Verrichtungen zufügt.
>
> Der Transportunternehmer (d. i. derjenige Verfrachter, der über die transport-technische Verwendung des Schiffes zu bestimmen hat) ist für den Schaden verantwortlich, den eine Person der Schiffsbesatzung einem Dritten durch ihr Verschulden in Ausführung ihrer transport-technischen Verrichtungen zufügt[33].

[33] Beachte: Art. 321 des holländischen „Wetboek van Koophandel" von 1927, der sich an § 485 HGB. anlehnt, unterscheidet Verrichtungen behufs des Schiffes und solche behufs der Ladung.

Zu dem gleichen Ergebnis kommt Pappenheim, nur daß er den Transportunternehmer insoweit zum Reeder werden läßt, als er seine Verantwortlichkeit begründen möchte. Freilich besteht ein geringfügiger Unterschied: Nach Pappenheim ist der Transportunternehmer (Zeitcharterer) nur den Ladungsbeteiligten gegenüber für den Transport-Betrieb verantwortlich, folgerichtiger ist es m. E. diese Einschränkung fallen zu lassen und den Zeitcharterer schlechthin zum Verantwortlichen des Transportbetriebes — also nicht nur den Ladungsbeteiligten gegenüber — zu machen. Die Notwendigkeit zeigt sich am deutlichsten an folgendem Beispiel: Beim Löschen der Ladung eines Zeitcharterschiffes kommt durch Ungeschicklichkeit eines Stauers[34] eine Kiste zu Schaden; die Kiste hatte sich aus der schlecht befestigten Schlinge des Kranes gelöst, war abgestürzt und hatte hierbei einen Außenstehenden verletzt. Nach Pappenheim kann dieser Außenstehende, da er nicht Ladungsbeteiligter ist, sich nur an den Zeit v e r charterer halten, während für den Kistenschaden der Zeitcharterer verantwortlich ist. Obgleich sich der Vorfall im Transport-Betrieb des Zeitcharterers abspielt, wird für ein und dieselbe fehlerhafte Handlung des Stauers teils der Zeitcharterer, teils der Vercharterer verantwortlich gemacht, obgleich dieser mit dem Transport-Betrieb, mit der Anstellung, Anweisung, Beaufsichtigung des Stauers nicht das geringste zu tun hat.

Dieses Beispiel zeigt, daß es notwendig ist, Pappenheims Lösung einer Korrektur zu unterwerfen. Will man wirklich — wie Pappenheim — zwei qualitativ verschiedenartige Reeder unterscheiden, so ist der Zeitcharterer nicht nur den Ladungsbeteiligten gegenüber als Reeder anzusehen, sondern er ist schlechthin für den Bereich des transporttechnischen Betriebes Reeder und als solcher vertraglich und außervertraglich sowohl den Ladungsbeteiligten wie auch allen anderen Personen verantwortlich. Damit beschränkt sich die Reedereigenschaft des Zeitvercharterers auf den nautisch-technischen Betrieb. Zu demselben Ergebnis kann man aber auch kommen, ohne daß es des Umwegs über die Person des Reeders bedarf, wenn man die selbständige Verantwortlichkeit des Transportunternehmers anerkennt. Daß das Gesetz unzweifelhaft eine solche Möglichkeit nicht gewährt, kann nicht weiter stören, da nachgewiesen ist, daß das Gesetz von Lebenstatbeständen ausgeht, die im Falle einer Zeitcharter nicht vorliegen.

Transportunternehmer i. S. der obigen Ausführungen ist der Verfrachter des Schiffes. Verfrachten mehrere Personen, so ist der Hauptverfrachter der Transportunternehmer. Denn er hat für den Transport-Betrieb die (tatsächliche) Anweisungsgewalt über Kapitän und Besatzung. Dagegen kann ein Unterverfrachter insoweit niemals Trans-

[34] Der Stauer ist zwar nicht zur Schiffsbesatzung i. S. des § 481 zu rechnen; gewohnheitsrechtlich wird er aber im Rahmen des § 485 HGB. den Personen der Schiffsbesatzung gleichgestellt. Der Fall des Textes wird noch einfacher, wenn etwa eine Person der Besatzung schuldhaft gehandelt hat.

portunternehmer sein; denn seinen Transport-Anweisungen ist Kapitän und Besatzung nicht unterstellt.

Ist somit die Frage geklärt, wer für den Transportbetrieb verantwortlich ist, so fragt sich weiter, w i e der verantwortliche Transportunternehmer in einem solchen Falle haftet. Ist er zugleich Reeder, so bleibt es selbstverständlich bei der Regelung des § 486 HGB.: Er haftet nur mit Schiff und Fracht. Ist der Transportunternehmer aber, wie etwa ein Zeitcharterer, nicht zugleich auch Reeder des Schiffes, so wird das Problem schwieriger. Nach Pappenheim haftet auch der Zeitcharterer mit Schiff und Fracht, da er ja, insoweit seine Haftung in Frage kommt, Reeder ist, so daß auch § 486 HGB. zur Anwendung kommt. Andere Folgerungen dürften zu ziehen sein, wenn man zwar die Verantwortlichkeit des Zeitcharterers als Transportunternehmer bejaht, aber ihm die Reeder-Eigenschaft abspricht. Alsdann kann § 486 HGB. nicht angewandt werden. Das soll nicht heißen, daß der Zeitcharterer unbeschränkt persönlich haften soll. Eine Beschränkung seiner Haftung ist unbedingt erforderlich. Selbst ein Unterverfrachter haftet in den Fällen, in denen ein Reeder-Verfrachter nur mit Schiff und Fracht haftet, beschränkt, und zwar in Werthöhe des Schiffsvermögens (vgl. § 662 II a. F. HGB.)[35]. Der Zeitcharterer steht zwischen dem Reeder-Verfrachter und dem Unterverfrachter und muß dementsprechend auch beschränkt haften.

Die Beschränkung der Haftung des Zeitcharterers kommt in Frage in Form der nur-dinglichen Haftung — Schiff und Fracht — oder in Form der beschränkt-persönlichen Haftung — gegenständlich unbeschränkt in Werthöhe des Schiffsvermögens —. Die Haftung mit dem Schiff muß dem Reeder als dem Gewalthaber des Schiffes vorbehalten bleiben. Die Haftung des Zeitcharterers mit dem Schiff würde als Haftung mit fremden Vermögensgegenständen im praktischen Ergebnis unbefriedigend bleiben. Deshalb bin ich in der Meinung, daß die Aufspaltung des § 486 HGB. in Angleichung an § 485 HGB. dahingehend vorgenommen werden müßte:

> Der Transportunternehmer haftet mit Schiff und Fracht, wenn er gleichzeitig Reeder ist; er haftet in Werthöhe des Schiffsvermögens, wenn ein anderer der Reeder des Schiffes ist.

Es entspricht dem System des HGB., daß dem Gläubiger in den Fällen, in denen der Schuldner (Reeder-Verfrachter) nur beschränkt haftet, zur Entschädigung ein Schiffsgläubigerrecht gewährt wird. Dabei muß es auch dann bleiben, wenn nicht der Reeder, sondern der Transportunternehmer haftet. Es haftet also in den Fällen der Trans-

---

[35] Nach Abs. II des § 662 bleibt durch Abs. I dieser Bestimmung unberührt, ob und inwieweit der Unter-Verfrachter vom Unter-Befrachter in Anspruch genommen werden kann und ob der Unterverfrachter unbeschränkt zu haften oder nur die auf Schiff und Fracht beschränkte Haftung des Reeders zu vertreten hat. Wenn auch diese inhaltlich recht fragwürdige Bestimmung keine Rechtswirkung begründen soll, so kann man doch wohl daraus herauslesen, daß dem Gesetzgeber seinerzeit die Möglichkeit einer beschr.-persönl. Haftung des Unterverfrachters vorgeschwebt hat.

portunternehmer-Verantwortlichkeit auch der Reeder; er ist jedoch nicht „Schuldner", sondern nur „Hafter" und kann sich als solcher stets am Transportunternehmer erholen, wenn er von dem Gläubiger in Anspruch genommen wird. Das Schiffsgläubigerrecht kann nur durch Klage gegen den Gewalthaber des Schiffes, den Reeder (oder den Kapitän), gemäß § 761 II ZPO. geltend gemacht werden.

5. Die Verantwortlichkeit des Transportunternehmers im einzelnen.

Betrachten wir nunmehr im folgenden ausgehend von der Verantwortlichkeit des Transportunternehmers, in welchen Fällen der Zeitcharterer als Verpflichteter und Schuldner anzusehen ist.

a) Der Zeitcharterer haftet seinen Befrachtern aus den mit ihnen abgeschlossenen Frachtverträgen. Für die Anwendung des § 662 a. F., der den vercharternden Reeder zum Subjekt der Verpflichtung machen würde, ist kein Raum mehr. Der Zeitchartervertrag ist kein Frachtvertrag, folglich kann auch keine Unterverfrachtung i. S. des § 662 vorliegen.

b) Hat der Befrachter des Zeitcharterers seinerseits Unterfrachtverträge abgeschlossen[36], so kann § 662 angewandt werden, aber nicht etwa dergestalt, daß der vercharternde Reeder aus diesen Unterfrachtverträgen in Anspruch genommen werden kann. Vielmehr ist mit „Reeder" in § 662 der Hauptverfrachter gemeint, wobei eben wieder die Vorstellung herrscht, als ob dieser stets der Reeder sein müsse. Der den Transport ausführende Hauptverfrachter, der Transportunternehmer, ist aber der Zeitcharterer. Er haftet seinem Unterbefrachter direkt, solange § 662 a. F. HGB. noch in Kraft ist, und zwar nicht mit Schiff und Fracht, sondern in Werthöhe des Schiffsvermögens.

c) Die bislang noch h. M., daß Subjekt der Konnossementsverpflichtung der Reeder sei, und die Bestimmung des § 662 HGB. stellen insofern eine Parallele dar, als dadurch erreicht wird, daß ein und dieselbe Person, nämlich der Reeder, sowohl aus dem Konnossement wie auch aus dem Haupt- oder Unterfrachtvertrage haftpflichtig sind. Da das Konnossement seinem Inhalt nach auch ein Beförderungsversprechen enthält und insoweit wie ein Frachtvertrag zu beurteilen ist, so wäre es widerspruchsvoll, wenn aus diesem (Konnossements-) Frachtvertrage eine andere Person haftpflichtig wäre als aus dem richtigen Frachtvertrage, der mit dem Befrachter abgeschlossen worden ist. Es ist daher nur eine logische Folgerung, wenn aus dem Satz, daß aus den Fracht- und Unterfrachtverträgen der Zeitcharterer als Transportunternehmer zu haften hat, weiterhin abzuleiten ist, daß dann auch der Transportunternehmer Subjekt der Verpflichtung aus dem Konnossement ist. Damit komme ich der schon vor 30 Jahren von Wüstendörfer vertretenen Meinung sehr nahe, daß nicht der Reeder, sondern der Verfrachter aus dem Konnossement verpflichtet wird.

[36] Vgl. den Tatbestand S. 95. Anm. 7, der der Entscheidung 21 0 235/37 des Landgerichts Hamburg vorgelegen hat.

Freilich besteht in einem Punkte ein bedeutsamer Unterschied: Nach Wüstendörfer kann auch ein Unterverfrachter wirksam im eigenen Namen ohne Ermächtigung des Hauptverfrachters Konnossemente ausstellen. Hiergegen sprechen m. E. erhebliche Bedenken: aa) Das Privileg, gültige Konnossemente ausstellen zu können, muß dem Seefracht-Unternehmer vorbehalten bleiben; der echte Unterverfrachter ist jedoch kein Unternehmer, sondern Spekulant. Gerade vom Standpunkt nationalsozialistischer Wirtschaftsauffassung muß diesen unerfreulichen Erscheinungen entgegengearbeitet werden. Nichts ist dafür geeigneter als die Beschränkung ihrer Rechte. Der Unterverfrachter ist daher nicht für befähigt anzusehen, aus eigener Machtvollkommenheit gültige Konnossemente im Rechtssinne auszustellen. Anders liegt die Sache, wenn der Hauptverfrachter den Unterverfrachter ermächtigt hat; dann ist aber auch nicht der Unterverfrachter, sondern der Hauptverfrachter Subjekt der Konnossementsverpflichtung. bb) Das Konnossement ist Traditionspapier (§ 647 a. F.). Das Recht, ein solches Papier auszustellen, kann nur derjenige haben, der die Güter in seine Obhut, also in seinen unmittelbaren Besitz bekommt. Die Verpflichtung aus diesem Papier geht auf Auslieferung der Güter in dem Zustande, in dem sie von dem Verpflichteten übernommen worden sind (evtl. noch weiter, sofern der Ausstellende zusätzlich eine Scripturverpflichtung — Gewährleistung für die Richtigkeit des Inhalts — eingegangen ist, wie es bis zum Inkrafttreten des Zwischengesetzes für das Konnossement noch der Fall ist). Nur so kann man auch die Traditionswirkung erklären, daß der Aussteller des Papiers, der die Güter in seinen unmittelbaren Besitz erhalten hat, sie für denjenigen besitzen will[37], der sich durch den Besitz des ordnungsmäßig indossierten Papiers als Berechtigter ausweist. Da die Güter mit der Abladung in den unmittelbaren Besitz des Hauptverfrachters (z. B. eines Zeitcharterers) übergehen, so kann auch nur dieser, nicht aber ein Unterverfrachter ein Konnossement mit Traditionswirkung ausstellen. cc) Wenn demgegenüber auf die Durchfrachtkonnossemente hingewiesen wird, aus denen sich ein anderes ergeben soll, so ist hierzu festzustellen: Der Aussteller des Durchfrachtkonnossementes übernimmt die Beförderung der Gesamtstrecke, er führt aus eigenem jedoch nur den ersten Teil der Strecke aus und übergibt die Güter dann einem Reeder-Verfrachter zur Beförderung für die Reststrecke. Dieser Reeder wird dadurch zum Hauptverfrachter, der Aussteller des Konnossementes (der Erst-Frachtführer) wird zum Unterverfrachter. Zweifellos haftet der Erstfrachtführer auch für die Reststrecke aus dem Durchkonnossement. Gleichwohl liegt für die Reststrecke kein Konnossement im Rechtssinne vor. Das ergibt sich zunächst, wenn man sich mit der Frage der Traditionswirkung dieses Durchkonnossementes befaßt. Praktisch spielt sich nämlich die Sache zumeist so ab, daß der Erstfrachtführer von dem

[37] Nicht als Besitzmittler (so die streng relative Theorie), sondern in „spezifisch handelsrechtlicher Weise" (so die Repräsentations-Theorie), als ob der Berechtigte unmittelbarer Besitzer der Güter wäre.

Reeder ein (sogen. Separat-)Konnossement erhält, sobald er die Güter dem Reeder zur Weiterbeförderung übergibt. Damit existieren für dieselben Güter zwei Konnossemente, das Durchkonnossement und das Separatkonnossement. Der Erstfrachtführer wird dem Inhaber des Durchkonnossementes das Separatkonnossement zukommen lassen; denn nur kraft des letzteren ist der Empfänger dem Reeder gegenüber zur Entgegennahme der Güter legitimiert. Das nicht vom Reeder unterzeichnete Durchkonnossement legitimiert den Empfänger dem Reeder gegenüber nicht[38]. So lange sich das Durchkonnossement und das Separatkonnossement in verschiedenen Händen befinden, fragt sich, welchem Konnossement die Traditionswirkung des § 647 a. F. zukommt. Einer von den beiden Inhabern kann nur als im Besitz der Güter befindlich angesehen werden, und hier kommt nur der dem Reeder gegenüber legitimierte, also der Inhaber des Separat-Konnossementes, in Betracht. Das Durchkonnossement hat also insoweit keine Traditionswirkung. Das Durchkonnossement, ein aus der Praxis geborenes Rechtsinstitut, das nicht durch Gesetz, sondern durch Gewohnheitsrecht anerkannt worden ist, zeichnet sich also durch Eigenarten aus, die von der Regelung des Gesetzes für das ordentliche Konnossement völlig abweichen.

Das Konnossement eines Unterverfrachters kann demnach nicht als Konnossement im Rechtssinne angesehen werden; auf die Frage, wie ein solches Papier rechtlich zu behandeln ist, soll hier nicht eingegangen werden. Befugt zur Ausstellung von echten Konnossementen und verpflichtet aus solchen Konnossementen ist allein der Transportunternehmer[39].

d) Der Kapitän ist der gesetzliche Vertreter des Reeder-Verfrachters. Sind Schiffahrts- und Transportunternehmer des Schiffes verschiedene Personen, wie bei der Zeitcharter, so spaltet sich auch die gesetzliche Vertretungsmacht auf, je nachdem für welchen Betriebskreis er tätig wird. Läßt der Kapitän an dem Schiff Reparaturen ausführen,

[38] Anders ist die Sachlage natürlich, wenn der Reeder das Durchkonnossement m i t unterschrieben hat. Aber dann ist es eben soweit kein Unterverfrachter-Konnossement mehr, sondern dadurch zum echten Hauptverfrachter-Konnossement geworden.

[39] Die praktische Bedeutung dieser Ansicht im Verhältnis zu der noch herrschenden Meinung, daß der Reeder Subjekt der Konnossementsverpflichtung sei, beschränkt sich nicht allein auf den Fall der Zeitcharter, der allerdings im Vordergrund steht. Es war oben bereits darauf hingewiesen, daß auch bei einer (unechten) Reisecharter der Transport-Betrieb ganz in die Hände des Charterers gelegt werden kann (wenn nämlich dem Charterer das Recht zugestanden wird, dem Kapitän transport-technische Anweisungen zu erteilen, und wenn anderseits der Charterer verpflichtet wird, den Vercharterer von allen Ansprüchen der Ladungsbeteiligten freizuhalten. Eine solche Reisecharter ist nicht als Frachtvertrag anzusehen, sondern nach den gleichen Gesichtspunkten wie eine Zeitcharter zu beurteilen. § 662 a. F. kann keine Anwendung finden und Subjekt der Verpflichtung aus den vom Kapitän oder einem Agenten des Reisecharterers gezeichneten Konnossementen ist nicht der vercharternde Reeder, der nur Schiffahrtsunternehmer ist, sondern der charternde Transportunternehmer. Ein Unterverfrachter-Konnossement liegt also nicht vor.

so kann er nur als Vertreter des vercharternden Reeders gehandelt haben. Klariert der Kapitän das Schiff bei einem Schiffsmakler oder beauftragt er eine Stauerei, so handelt er als gesetzlicher Vertreter des Transportunternehmers, also des Zeitcharterers.

Die dem Gesetz zuwiderlaufende Aufspaltung von Reeder und Verfrachter und der mit obigen Ausführungen gemachte Versuch, die aus dieser Erkenntnis notwendigen Folgerungen für das bestehende Seefrachtrecht trotz des rückständigen Gesetzes bereits zu ziehen, wird von jedem Gesetzespositivisten abgelehnt werden müssen. Es sei nochmals betont, daß der Ausgangspunkt meiner Überlegungen nicht rechtskonstruktive Erwägungen gewesen sind, sondern die Feststellung, daß die Rechtstatsachen sich geändert haben und nicht mehr mit den gesetzlichen Tatbeständen in Übereinstimmung zu bringen sind. Die Zeitcharter schafft ein novum, die Aufspaltung zweier Betriebskreise. Das mehr als 30 Jahre alte Zeitcharter-Problem ist deshalb bis zum heutigen Tage eine crux der Rechtspraxis und der Rechtswissenschaft geblieben, weil die beiden unversöhnlichen Gegner in diesem Streite, die Rechtsprechung und die Rechtswissenschaft, zwar den Fehler der Gegenseite erkannt haben und um dessentwillen an der eigenen Meinung, die aber eben auch zur einen Hälfte fehlerhaft ist, festhalten: Die Rechtsprechung — und mit ihr die gesamte Schiffahrtspraxis — wehrt sich mit Recht dagegen, den Zeitcharterer zum Reeder zu machen; die Rechtswissenschaft (unter der Führung Wüstendörfers) wehrt sich mit Recht dagegen, den Zeit v e r charterer zum Subjekt der Verpflichtung aus Konnossementen, Fracht- und Unterfrachtverträgen zu machen. Hier kann geholfen werden, wenn man nur den Mut hat, diesen gordischen Knoten zu zerschlagen. Das oben aufgezeigte Ergebnis entspricht in allen und jeden Punkten den Forderungen der Praxis — und zwar nicht etwa nur den Interessen der Reeder — Zeitcharterer und -Vercharterer sind beide Reedereien, — sondern in gleicher Weise den Interessen der Verladekreise und aller sonstigen Beteiligten (Schiffsagenten und -makler).

b) Die Haftungsregelung im Zwischengesetz (HGB. n. F.).

Betrachten wir nun, wie das Zwischengesetz sich zu den zuvor angeschnittenen Problemen stellt. Das Zwischengesetz, bislang noch nicht in Kraft getreten, ist in dreifacher Hinsicht bedeutsam:

1. § 662 a. F. HGB. fällt fort;
2. das Verfrachterkonnossement ist nunmehr anerkannt worden;
3. die sich aus Z. 1 und 2 ergebende persönliche Haftung des Verfrachters wird grundsätzlich summenmäßig beschränkt, die zusätzliche Sicherung des Gläubigers durch ein Schiffsgläubigerrecht bleibt bestehen.

Dagegen hat das Zwischengesetz nicht Stellung genommen zum Zeitcharter- und Reeder-Problem; es sollte hier der Neuregelung des künftigen Seegesetzbuches nicht vorgegriffen werden. Bis dahin bleibt

also alles beim alten. Trotzdem will mir scheinen, daß der Gesetzgeber das Reeder-Problem — vielleicht unbewußt — in wichtigen Punkten bereits berührt und entscheidend beeinflußt hat.

Zu 1. Durch den Fortfall des § 662 a. F. wird die Figur des Unterverfrachters aus dem Gesetzbuch verdrängt[40]. Man hat also künftig davon auszugehen, daß überall dort, wo das Gesetz vom „Verfrachter" spricht, der Hauptverfrachter in gleicher Weise gemeint ist wie der Unterverfrachter. Während der Gesetzgeber seinerzeit voraussetzte, daß jeder „Verfrachter" (also mit Ausnahme der Unterverfrachter) Reeder ist, gibt es jetzt also auch Fälle, in denen der Verfrachter nicht zugleich Reeder ist. So finden wir im Zwischengesetz eine Reihe von Bestimmungen, die der Möglichkeit Rechnung tragen, daß der Verfrachter nicht Reeder ist, z. B. die §§ 485 S. 2 und 754 Z. 7 n. F. So heißt es am Ende der letzteren Bestimmung: „ . . . , auch wenn der Verfrachter nicht zugleich Reeder ist." — ein Zusatz, der im HGB. a. F. unmöglich wäre.

Allein es erhebt sich jetzt die Frage, ob das Zwischengesetz in jenen Fällen, in denen tatbestandsmäßig vorausgesetzt wird, daß der Verfrachter nicht zugleich Reeder ist, nur an den einstigen Unterverfrachter des § 662 a. F. denkt oder auch an den ausführenden (ev. Haupt-)Verfrachter, den Transport-Unternehmer. Die Frage ist von allergrößter Bedeutung, weil sie mittelbar an den Kern des Zeitcharter- und damit Reeder-Problems rührt. Die Antwort ist o f f e n , sie wird letzten Endes davon abhängen, welche Einstellung der Antwortgeber gegenüber diesem Problem bisher eingenommen hat:

a) Wer den Zeitcharterer als Reeder-Ausrüster ansieht, wird sich auf den Standpunkt stellen müssen, daß auch nach dem Zwischengesetz keine Möglichkeit besteht, daß der Transportunternehmer des Schiffes nicht dessen Reeder ist. Danach ist davon auszugehen, daß das Gesetz nur den spekulativen Unterverfrachter meint, wenn laut gesetzlichem Tatbestand „der Verfrachter nicht zugleich der Reeder ist." Der Zeitcharterer fällt nicht unter diesen Tatbestand, weil er nicht Unterverfrachter i. S. des § 662 a. F. HGB. ist.

b) Wer bisher den Zeitcharterer als Unterverfrachter angesehen hat, wird die Ansicht vertreten müssen, daß auch an den Zeitcharterer gedacht ist. Diese namentlich von der Rechtsprechung vertretene Meinung wird jedoch in Übereinstimmung mit der zu a) genannten Ansicht daran festhalten, daß auch unter der Herrschaft des Zwischengesetzes der Transportunternehmer des Schiffes dessen Reeder sein muß. Denn der Zeit v e r charterer wird ja nach dieser Meinung als Reeder-Hauptverfrachter i. S. des § 662 a. F. angesehen. Anderseits erkennt die Rechtsprechung doch überwiegend an, daß die Zeitcharter kein Frachtvertrag (d. h. auf den Beförderungserfolg gerichteter Werkvertrag), sondern ein kombinierter Miet- und Dienstverschaffungsvertrag ist. Hierin liegt ein Widerspruch, es sei denn, man führe eine neue

[40] Ausnahme § 605 HGB.

Systematik ein, in der der Frachtvertrag i. w. S. („Verfrachtungsvertrag") zwei Unterformen aufweist, den Frachtvertrag i. e. S., der ein Werkvertrag ist, und die Zeitcharter, die ein Miete-Dienstverschaffungsvertrag ist.

c) Meines Erachtens ist dieser in der Rechtsprechung begründete Widerspruch die Ursache für den Fortfall des § 662 a. F. gewesen; jedenfalls liegt in diesem Wegfall die Anerkennung, daß der Zeitcharterer und nicht etwa der vercharternde Eigentümer der Transportunternehmer des Schiffes ist, der für die in diesem Transportbetrieb tätigen Personen verantwortlich ist und für einen etwaigen Schaden (jedenfalls den Ladungsbeteiligten gegenüber) nach Maßgabe der seefrachtrechtlichen Bestimmungen aufzukommen hat. Mit dem Fortfall des § 662 a. F. hat der Gesetzgeber aber noch nicht Stellung genommen zu der Frage, ob der Zeitcharterer um dessentwillen, weil er ausführender Verfrachter (d. h. Transportunternehmer, der keinen Hauptverfrachter über sich hat) ist, auch zugleich als Reeder angesehen werden muß, der für den nautisch-technischen Betrieb des Schiffes verantwortlich zeichnet.

Es läßt sich nun aber der Nachweis erbringen, daß der Gesetzgeber an bestimmten Stellen des Zwischengesetzes, in denen laut Tatbestand der Verfrachter nicht zugleich der Reeder ist, gerade an den Zeitcharterer gedacht hat. Aus diesen Stellen, die unten ausführlich unter die Lupe genommen werden sollen, folgt also, daß der Gesetzgeber im Anschluß an die bisherige Rechtsprechung daran festgehalten hat, daß nicht der Zeitcharterer, sondern der Vercharterer als Reeder des Schiffes anzusehen ist. Wenn diese von mir einstweilen nur behauptete Feststellung der Richtigkeit entspricht, so bedeutet das, daß das Zwischengesetz die Trennung von Reeder und Transportunternehmer (von Schiffahrtsunternehmer und Verfrachter) in Angriff genommen hat. Es würde bedeuten, daß das Zeitcharter-Problem nunmehr endgültig d e r Lösung entgegengetragen wird, die allein der betriebswirtschaftlichen Tatsachenlage (Scheidung des nautisch-technischen vom transport-technischen Betrieb) gerecht wird.

Woraus ist nun zu entnehmen, daß nach dem Zwischengesetz der vercharternde Eigentümer des Schiffes und nicht etwa der Zeitcharterer als Reeder des Schiffes angesehen wird? Hier ist auf die zweite bedeutsame Änderung einzugehen, die durch das Zwischengesetz geschaffen wird:

Zu 2) Die Anerkennung des Verfrachter-Konnossementes. Sie geht Hand in Hand mit dem Fortfall des § 662 a. F. Es ist nicht möglich, daß aus dem dem Konnossement zugrunde liegenden Beförderungsversprechen eine andere Person verpflichtet wird als aus dem Frachtvertrag. Gegenüber dem bisherigen Rechtszustand, wie er von den Gerichten gesehen wurde (Reeder-Konnossement!), wird also mit dieser Änderung nur in denjenigen Fällen eine neue Rechtslage geschaffen, in denen der das Konnossement ausstellende Verfrachter nicht der Reeder des Schiffes ist. Die Ausführungen in der Amtlichen

Begründung des Zwischengesetzes im Reichsanzeiger vom 14. 10. 1937 beweisen, daß der Gesetzgeber der Anerkennung des Verfrachter-Konnossements gerade im Falle der Zeitcharter erhöhte Bedeutung beilegt. Im Anschluß an die Worte über die Einführung des Verfrachter-Konnossementes heißt es:

> Die Auswirkung dieser Regelung zeigt sich insbesondere dann, wenn der Reeder sein Schiff verchartert, ohne daß der Charterer Ausrüster ist (§ 510). Auch in diesen Fällen ist nach dem geltenden Recht allein der Reeder oder sein Vertreter, vor allem also der Schiffer zur Ausstellung des Konnossements befugt (§ 642 IV a. F. HGB.). Die vom Charterer oder seinen Agenturen gezeichneten Konnossemente sind daher keine Konnossemente im Rechtssinne.
>
> ... In der Praxis hat man sich vielfach mit der Annahme beholfen, daß der Charterer oder sein Agent als stillschweigend Bevollmächtigter des Reeders oder des Schiffers gezeichnet habe. Diese Annahme steht aber meist mit den tatsächlichen Verhältnissen im Widerspruch. Es entspricht daher diesen Verhältnissen besser, die Verpflichtung aus dem Konnossement ebenso wie die aus dem Frachtvertrage dem Verfrachter, im Falle der Vercharterung also dem Charterer, aufzuerlegen. Damit wird auch die eigenartige Vorschrift des § 662 a. F. HGB. gegenstandslos, die in der Praxis wie im Schrifttum lebhaft bekämpft worden ist.

Diese ganzen Ausführungen beziehen sich unzweifelhaft auf die Zeitcharter, obgleich das mit keinem Worte ausdrücklich ausgesprochen worden ist. Der Verfasser der Amtlichen Begründung — ein Beauftragter des Reichsjustizministeriums, der Mitglied des Seerechtsausschusses der Akademie für Deutsches Recht gewesen ist und an den für das Zwischengesetz maßgebenden Sitzungen des Auschusses teilgenommen hat—steht also im Anschluß an die im Ausschuß herrschende Überzeugung auf dem Standpunkt der Rechtsprechung, daß der vercharternde Schiffseigentümer, nicht etwa der Zeitcharterer als Reeder des Schiffes anzusehen ist. Das Verfrachter-Konnossement ist eingeführt worden, weil man davon ausging, daß der Zeitcharterer nicht Reeder des Schiffes ist.

Hier muß wieder auf die von mir bereits de lege lata vertrenene[41] und auch nach Einführung des Zwischengesetzes aufrechterhaltene Meinung eingegangen werden, daß ein echter Unterverfrachter kein Konnossement im Rechtssinne ausstellen kann. Wo ein Unterverfrachter ist, da muß es notwendig auch einen Hauptverfrachter geben. Dieser letztere, nicht etwa der Unterverfrachter, ist der Transportunternehmer des Schiffes. Er allein ist der Betriebsherr des transporttechnischen Betriebes, seinen Anweisungen (nicht denen des Unterverfrachters) ist Kapitän und Besatzung unterstellt. Die Ladung befindet sich nicht in der Obhut, im unmittelbaren Besitz des Unterverfrachters, sondern des Hauptverfrachters. Der Kapitän ist insoweit Besitzdiener des Hauptverfrachters. Der Besitzherr des Kapitäns, der Hauptverfrachter, kann im Bestimmungshafen zur Herausgabe der Güter nur dann gegenüber dem legitimierten Inhaber eines Konnossementes verpflichtet sein, wenn er selbst, der Hauptverfrachter, (oder

[41] S. 112 bis 114.

seine Vertreter) dieses Konnossement ausgestellt haben. Hat ein Befrachter ohne Ermächtigung des Hauptverfrachters seinen Unterbefrachter in seiner Eigenschaft als Unterverfrachter Konnossemente ausgestellt, so kann unmöglich der Hauptverfrachter auf Grund dieser von einem anderen ausgestellten Konnossemente verpflichtet sein, die in seinem Besitz befindlichen Güter an den legitimierten Inhaber dieses Unterverfrachter-Konnossementes herauszugeben; der Unterverfrachter andererseits mag zwar verpflichtet sein, er kann aber die Güter nicht herausgeben, da er sie nicht in seiner Obhut hat und nicht in der Lage ist, dem Kapitän Anweisungen bezüglich der Auslieferung zu geben. — Im engen Zusammenhang damit steht die Tatsache, daß einem solchen Unterverfrachter-Konnossement auch die Traditionswirkung versagt werden müßte, worauf oben bereits ausführlich hingewiesen worden ist[42]. — Es kann dahingestellt bleiben, wie die von einem echten Unterverfrachter ausgestellten Konnossemente zu behandeln sind[43]; jedenfalls können sie nicht als Konnossemente im Rechtssinne bezeichnet werden, da man auf Grund dieser Urkunde keine Möglichkeit hat, die Herausgabe der beförderten Güter vom Kapitän zu erwirken.

Keine Unterverfrachter-Konnossemente — wenngleich leicht mit ihnen verwechselt — liegen in folgenden beiden Fällen vor:

a) Der Hauptverfrachter hat seinen Befrachter ermächtigt, seinen Verladern selbständig Konnossemente auszustellen. Hier stellt der Unterverfrachter als Ermächtigter des Hauptverfrachters Konnossemente aus, Subjekt der Verpflichtung ist der Hauptverfrachter, es handelt sich also um ein echtes Transport-Unternehmer-Konnossement.

b) Der „Hauptverfrachter" hat seinem „Befrachter" das Recht zugestanden, dem Kapitän Anweisungen zu erteilen „as regards loading, discharging, and departure". Mit dieser Klausel wird das Schiff mit Besatzung dem transport-technischen Betrieb des Charterers eingeordnet. Im engen logischen Zusammenhang mit dieser Klausel findet sich dann auch stets die weitere Bestimmung etwa folgenden Inhalts:

> Charterers to indemnify owners against all consequences or liabilities arising from captain, officers or agents signing bills of lading or other documents or otherwise complying with such orders.

Diese beiden Klauseln, die ihrem Inhalt nach typisch für eine Zeitcharter sind, aber auch bei einer Reisecharter vorkommen können — wir sprechen dann von einer „unechten Reisecharter" —, bewirken, daß der Vertrag juristisch nicht mehr als Frachtvertrag anzusprechen ist; der Charterer wird nicht zum Unterverfrachter, vielmehr gibt der Vercharterer für die Charterzeit hinsichtlich dieses Schiffes seine Transportunternehmerstellung auf und überträgt sie auf den Char-

---

42 S. 113 bis 114.

43 Jedenfalls kann sich der Unterverfrachter nicht selbst auf die Ungültigkeit des von ihm ausgestellten Konnossementes berufen. Das wäre ein offensichtliches Handeln contra factum proprium und würde gegen Treu und Glauben verstoßen.

terer. Stellt nunmehr der „unechte Reisecharterer“ ein Konnossement aus, so liegt kein „Unterverfrachter-Konnossement“ vor, sondern ein echtes Transportunternehmer-Konnossement. — Echte Unterverfrachtungen i. S. des § 662 a. F. HGB. (der spekulative Schiffsmakler!) kommen heute nur ganz selten noch vor. Die meisten Vercharterungen zum Zwecke der sogen. Unterverfrachtung sind rechtlich nicht als (Haupt-)Frachtverträge anzusehen, sondern als Verträge, die — wie die Zeitcharter — darauf gerichtet sind, die Verantwortlichkeit des Transportbetriebes vom Vercharterer auf den Charterer zu übertragen, während die Verantwortlichkeit des Schiffahrtsbetriebes beim vercharternden Schiffseigentümer verbleibt. Diese Ausführungen sollten zeigen, daß das Verfrachter-Konnossement ein „Transportunternehmer-Konnossement“ ist, dessen Bedeutung gegenüber dem bisherigen Reeder-Konnossement nur in den Fällen praktisch wird, in denen der Transportunternehmer nicht der Reeder des Schiffes ist.

Ein weiteres Argument für die von mir vertretene Ansicht, daß das Zwischengesetz davon ausgeht, daß der Zeitcharterer nicht als Reeder anzusehen ist, gibt die Bestimmung des § 644 S. 1 n. F. HGB. ab, die sinnwidrig wird, wenn man den Zeitcharterer als Ausrüster ansieht. Das ergibt sich aus folgendem:

Nach § 643 Z. 1 n. F. HGB. soll künftig im Konnossement der Name des Verfrachters genannt sein. Fehlt der Name, so ist das Konnossement nicht etwa ungültig; denn die Erfordernisse des § 643 n. F. sind nicht zwingender Art. Aber es besteht hier für den Konnossementsinhaber eine gewisse Unsicherheit, an wen er sich halten soll Diese unklare Lage sucht § 644 S. 1 HGB. diktatorisch klarzustellen:

> Ist in einem vom Schiffer oder einem anderen Vertreter des Reeders ausgestellten Konnossement der Name des Verfrachters nicht angegeben, so gilt der Reeder als Verfrachter.

Der Tatbestand setzt also nicht nur voraus, daß der Name des Verfrachters nicht im Konnossement genannt ist, sondern fordert weiter, daß es sich um ein vom Schiffer oder einem anderen Vertreter des Reeders ausgestelltes Konnossement handelt. Für Konnossemente, die von einem Vertreter des Verfrachters gezeichnet sind, ist diese Bestimmung (jedenfalls ihrem Wortlaut nach) nicht direkt anwendbar.

Es kommt, namentlich in der Trampschiffahrt, häufiger vor, daß der Schiffsagent das Konnossement mit seiner Unterschrift und dem Zusatz „as agent“ „als Agent“ versieht, ohne jedoch anzugeben, als wessen Agent. In solchen Fällen handelt er stets als Vertreter seines Auftraggebers, nämlich des Verfrachters; § 644 S. 1 n. F. würde hier also nicht zur Anwendung kommen.

Nun findet man sehr häufig in Frachtverträgen, die von einem Schiffsagenten oder -makler abgeschlossen worden sind, die fertige Formel vor, die meist auch schon in den Vordrucken anzutreffen ist:

Im Auftrage der Reederei (oder: des Reeders) verfrachten wir Ihnen Raum .... des Dampfers .... usw.

Unterschrift mit dem Zusatz:
als Agenten der Reederei
(oder: des Reeders).

In solchen Fällen wird prima facie der Eindruck erweckt, als ob der Agent hier wirklich als Vertreter des Reeders gehandelt habe. In Wahrheit wird diese Formel aber ohne Rücksicht darauf verwandt, ob der Auftraggeber der Reeder des Schiffes, Hauptverfrachter oder Unterverfrachter ist. Trotz der Bezeichnung Reeder ist hier also stets derjenige Verfrachter gemeint, der die Charterverfügung über den einzelnen Raum des Schiffes hatte.

In gleicher Weise findet man auch bei Konnossementen sehr häufig, daß der Schiffsagent, obwohl vom Verfrachter beauftragt, das Konnossement „als Agent des Reeders" oder auch bloß „für den Kapitän" zeichnet. Diese Unterschrift war ja bisher geradezu erforderlich, um das Konnossement gültig zu machen; denn nach bisher herrschender Meinung war ja das Verfrachter-Konnossement ungültig und nur das im Namen des Reeders gezeichnete Konnossement gültig. Obgleich hier der vom Verfrachter beauftragte Agent als Vertreter des Reeders das Konnossement ausstellt, liegt in Wahrheit meist keine Vollmacht vor. Zwar hat die Rechtsprechung meist eine stillschweigende Vollmacht angenommen, aber dieses Verfahren hat man nur angewandt, weil man einsah, daß eine Massenkalamität entstehen würde, wollte man alle diese (Verfrachter-)Konnossemente für ungültig erklären. Wenn daher nach Inkrafttreten des Zwischengesetzes, durch welches nunmehr endgültig das Reeder-Konnossement vom Verfrachter-Konnossement abgelöst wird, weiterhin aus alter Gewohnheit der vom Verfrachter beauftragte Schiffsagent oder -makler „als Agent des Reeders" zeichnet, so handelt er gleichwohl in Wahrheit als Vertreter des Verfrachters, der sein Auftraggeber ist. Die Anwendung des § 664 S. 1 n. F. HGB. müßte in diesem Falle also auch zu versagen sein.

Aber mit dieser Wortinterpretation allein ist es nicht getan. Es gilt den Zweck der Bestimmung ins Auge zu fassen. Der Gesetzgeber geht davon aus, daß für den Inhaber eines Konnossementes Unklarheit besteht, an wen er sich zu halten hat, wenn der Name des Verfrachters, also des eigentlichen Konnossementsverpflichteten, nicht im Konnossement genannt ist. Eine solche unklare Lage kann nun aber ebenso eintreten, wenn der Vertreter des Reeders den Namen des Verfrachters nicht nennt, als auch, wenn der Vertreter des Verfrachters, sei es „als Agent" schlechthin, sei es „als Agent des Reeders", sei es „als Agent des Verfrachters", sei es „für den Kapitän" das Konnossement ausstellt.

Es fragt sich danach nur, ob es wünschenswert ist, die in § 644 S. 1 n. F. HGB. vorgesehene Rechtswirkung auch auf die vom Vertreter des Verfrachters ausgestellten Konnossemente auszudehnen[44]. Es ist also

[44] Ich zweifle nicht daran, daß der Gesetzgeber auch die vom Vertreter des Verfrachters ausgestellten Konnossemente erfassen wollte; ja vielleicht ist der Gesetzgeber in die Annahme zurückgefallen, daß die Konnossemente stets vom

daraufhin § 644 S. 1 n. F. HGB. einer kritischen Untersuchung zu unterziehen.

Zunächst sei die Frage aufgeworfen, wann diese Bestimmung überhaupt bedeutsam wird. Aus der Gegenüberstellung von Reeder und Verfrachter ist ersichtlich, daß hier an zwei verschiedene Personen gedacht ist, also nicht etwa — wie im HGB. a. F. — an die zwei Seelen in der Brust des Reeder-Verfrachters. Denn gerade im Falle der Identität von Reeder und Verfrachter ist die Bestimmung des § 644 n. F. gegenstandslos, weil es überflüssig wäre, festzustellen, daß der Reeder unter den sonstigen Voraussetzungen als Verfrachter g i l t, wenn er es ohnehin bereits i s t.

Es kann also mit „Verfrachter" nur ein Nichtreeder-Verfrachter gemeint sein, der Subjekt der Konnossementsverpflichtung sein würde, wenn diese Bestimmung nicht vorhanden wäre. Subjekt der Konnossementsverpflichtung ist aber — es wird auf die obigen Ausführungen verwiesen — der Transportunternehmer des Schiffes, d. h. derjenige, in dessen Transportbetrieb das Schiff eingegliedert ist[45]. Diese Bestimmung erlangt also überhaupt nur dann praktische Bedeutung, wenn der Transportunternehmer und der Reeder des Schiffes zwei verschiedene Personen sind.

Es sei wiederum auf die Ausführungen in der Amtlichen Begründung des Reichsanzeigers vom 14. 10. 37 verwiesen; sie zeigen, daß der Gesetzgeber mit der Bestimmung des § 644 n. F. vornehmlich die Fälle der Zeitcharter treffen wollte. Das alles beweist zur Genüge, daß der Gesetzgeber im Zwischengesetz unbewußt davon ausgegangen ist, daß

Reeder oder seinem Vertreter ausgestellt werden müssen. Wie dem auch sei, jedenfalls kann der Wille des Gesetzgebers, der im Gesetz nicht zum Ausdruck gekommen ist und folglich nicht im Wege der Gesetzesauslegung berücksichtigt werden kann, keine Bedeutung haben, wenn die analoge Anwendung sich als nicht wünschenswert erweist.

[45] Zur Frage, ob ein Unterverfrachter — also eine Person, in deren Transportbetrieb das Schiff n i c h t eingegliedert ist — Konnossemente im Rechtssinne ausstellen kann, vergleiche S. 118 bis 119 und S. 112 bis 114. Die Frage wurde verneint. Der etwaige Hinweis darauf, daß es im Binnenschiffahrtsrecht gültige Ladescheine eines U n t e r frachtführers gibt, beweist keineswegs das Gegenteil. Es ist auf S. 15 bereits darauf hingewiesen worden, daß der Unterfrachtführer des Binnenfrachtrechtes nicht mit dem Unterverfrachter des Seefrachtrechtes verglichen werden kann, weil es sich um ganz verschiedene Personen handelt. Durch den Hauptfrachtvertrag wälzt der Unterverfrachter-Hauptbefrachter die Ausführung der von seinen Befrachtern entgegengenommenen Frachtaufträge auf den Hauptverfrachter ab; anders im Binnenfrachtrecht: Dort wälzt der Hauptfrachtführer den vom Absender entgegengenommenen Frachtauftrag ganz oder zum Teil auf den Unterfrachtführer ab. Der Unterfrachtführer des Binnenfrachtrechtes ist also gerade derjenige, der die Beförderung ausführt, der die Ware in seine Obhut bekommt und der insoweit allein als der Transportunternehmer bezeichnet werden kann, d. h. als die Person, in deren Transportbetrieb, mit deren Transportmitteln (Binnenschiff, Lastauto) die Beförderung ausgeführt wird. Ganz im Gegensatz zum Unterverfrachter des Seerechts, der keinerlei Einwirkung auf den Transportbetrieb des Schiffes auszuüben vermag. Der Unterfrachtführer ist Transportunternehmer und kann als solcher Ladescheine im Rechtssinne ausstellen. — Auf das Problem der Durchfrachtkonnossemente war oben bereits hingewiesen, vgl. S. 113 bis 114.

bei der Zeitcharter der Vercharterer zwar Reeder, der Charterer aber der für den Transportbetrieb des Schiffes Verantwortliche ist, d. h. der Transportunternehmer des Schiffes.

Dagegen ist nach Ansicht derer, die den zeitcharternden Frachtfahrtunternehmer als Reeder ansehen, § 644 S. 1 inhaltlos, wenn nicht irreführend. Denn es ist müßig festzustellen, daß der Zeitcharterer, weil er Reeder ist, als Verfrachter g i l t ; eine solche Fiktion oder unwiderlegliche Vermutung wäre am Platze, wenn die Möglichkeit bestände, daß der Zeitcharterer ohne diese Bestimmung nicht Verfrachter, nicht Transportunternehmer des Schiffes, nicht Subjekt der Konnossementsverpflichtung ist. Wer Verfrachter i s t , braucht nicht als Verfrachter zu g e l t e n . Danach hätte also § 644 S. 1 n. F. in umständlicher Weise im Grunde genommen nur folgendes zum Ausdruck gebracht: Ist der Zeitcharterer nicht im Konnossement angegeben, so bleibt er gleichwohl Subjekt der Konnossementsverpflichtung[46].

Trotz allem bedeutet § 644 S. 1 HGB einen gefährlichen Rückfall in die verfehlten Gedankengänge der Rechtsprechung zum Reeder-Konnossement. Denn im Falle der Zeitcharter führte das Reeder-Konnossement dazu, daß der Zeitcharterer als eigentlicher Schuldner des Konnossementsinhabers, diesem gegenüber von jeglicher Haftung befreit wurde, während der Umweg über den vercharternden Reeder, der mit dem gesamten Transportbetrieb des Schiffes nichts zu tun hatte, als der normale Weg der Befriedigung des Gläubigers angesehen wurde. Soll das gleiche nun wieder Wirklichkeit werden im Falle eines Konnossementes, in dem der Name des Zeitcharterers nicht angegeben ist?

Diese dem Reeder sehr unliebsame Belastung wird ihn veranlassen, im Falle einer Vercharterung des Schiffes unter Übertragung des Transportbetriebes des Schiffes auf den Charterer dem Kapitän und dem zuständigen Schiffsoffizier den Befehl zu erteilen, bei Ausstellung von Konnossementen stets den Namen des Charterers anzugeben. Dagegen hat der Reeder keine Möglichkeit, auf die vom Charterer beauftragten Schiffsagenten oder -makler einzuwirken. Zeichnet ein solcher Agent ein Konnossement „as agent" ohne Nennung des Charterers, so dürfte § 644 n. F. nicht anzuwenden sein. Gegen die Anwendung spricht nicht nur der Wortlaut der Bestimmung — das Konnossement ist nicht von einem Vertreter des Reeders ausgestellt, — sondern vor allem die unbillige Belastung des Reeders, der sich gegen solche Machenschaften der Agenten des Charterers nicht wehren kann. Die gegenteilige Auffassung würde dazu führen, daß der Charterer gegen den Willen des Reeders Reeder-Konnossemente ausstellen könnte.

Es mag im Interesse des Konnossementsgläubigers liegen, daß er bei Unklarheit des Konnossementes den Reeder als Verfrachter gemäß § 644 S. 1 in Anspruch nehmen kann. Nicht einzusehen ist aber, warum

---

46 Möller, HansRGZ. 1937, S. 406 ff., weist im Anschluß an Wüstendörfer bereits auf diese angebliche Fehlerhaftigkeit des § 644 n. F. hin. Der Gesetzgeber dürfte anderer Meinung sein, da er den Zeit v e r charterer als Reeder ansieht.

der richtige Verfrachter, der eigentlich Subjekt der Konnossementsverpflichtung sein würde, durch diese Bestimmung von seiner Haftung gegenüber dem Konnossementsinhaber frei werden soll. Hat etwa der Kapitän eines auf Zeit vercharterten Schiffes in einem Konnossement versehentlich den Namen des Zeitcharterers nicht angegeben, so kann sich der Zeitcharterer, wenn er von dem Konnossementsinhaber in Anspruch genommen wird, nach dem Wortlaut der Bestimmung des § 644 S. 1 n. F. darauf berufen, daß allein der Reeder, also der verchartemde Eigentümer, als fingierter Verfrachter Subjekt der Konnossementsverpflichtung sei. Diese grundlose Befreiung des eigentlichen Schuldners aus der Konnossementsverpflichtung kann nicht gebilligt werden. Sie dürfte auch nicht dem Willen des Gesetzgebers entsprechen. Sehr richtig heißt es in der Amtlichen Begründung, daß diese Bestimmung der Sicherung der Ladungsbeteiligten dienen soll. § 644 S. 1 n. F. ist also eine Schutzvorschrift zugunsten der Ladungsbeteiligten, auf die sich der eigentliche Schuldner aus dem Konnossement, der Nichtreeder-Transportunternehmer, nicht zu seinen Gunsten berufen kann. Der etwa als Scheinreeder verklagte Zeitcharterer kann sich also nicht auf § 644 S. 1. n. F. und die Tatsache berufen, daß er nicht Reeder des Schiffes ist.

Zusammenfassend ist zu sagen: § 644 n. F. ist einschränkend auszulegen und nicht auf Konnossemente zu erstrecken, die von einem Vertreter des Verfrachters ausgestellt werden, mag er sich auch als Vertreter des Reeders bezeichnen. Diese Bestimmung wie überhaupt die Einführung des Verfrachter-Konnossementes soll nach dem Willen des Gesetzgebers gerade im Falle der Zeitcharter von erhöhter Bedeutung sein. Das ist nur möglich, wenn der Zeitcharterer nicht als Reeder angesehen wird. Der Fortfall des § 662 a. F. beweist ferner, daß der Gesetzgeber erkannt hat, daß der Zeitcharterer nicht Unterverfrachter ist. Die Aufspaltung von Reeder und Verfrachter, von Schiffahrts- und Transport-Unternehmer ist unbewußt in Angriff genommen worden.

Zu 3. Eine Folge des Fortfalls des § 662 a. F. und der Anerkennung des Verfrachter-Konnossementes ist die Einführung der beschränkt-persönlichen Haftung des Verfrachters. Damit ist die nur-dingliche Haftung des Reeder-Verfrachters gemäß §§ 486, 754 HGB. zum großen Teil, wenn auch nicht völlig beseitigt.

Daß die persönliche Haftung des Verfrachters wegen des hohen Risikos Beschränkung erfordert, war bereits oben[47] de lege lata vertreten worden, wenn auch die Beschränkung in Höhe des Wertes des Schiffsvermögens nur als eine dem noch geltenden System angepaßte Notlösung anzusehen ist. Nunmehr hat der Gesetzgeber im Anschluß an den Brüsseler Entwurf der Haager Regeln eine summenmäßige Be-

[47] S. 99.

schränkung eingeführt, die sich nach Ladungsart und -menge richtet.[48] Freilich gilt diese in § 660 n. F. HGB. festgelegte Beschränkung nur, sofern nicht der Ablader Art und Wert des Ladungsgutes vor Beginn der Einladung angegeben hat und diese Angabe in das Konnossement aufgenommen worden ist. Doch dürfte künftig der Verfrachter bei Ladungen mit großem Risiko aus eigenem Interesse dafür Sorge tragen, daß diese beiden die Beschränkung aufhebenden Voraussetzungen nicht gegeben sind.

Die Regelung der Beschränkung ist vorerst noch unvollkommen: Der Verfrachter haftet für jede Packung oder Einheit bis zu einem Höchstbetrage von 1250 RM. Was unter Packung oder Einheit zu verstehen ist, wird im Zwischengesetz nicht ausgesprochen; es dürfte im Wege der Ergänzungsverordnung gemäß Art. 5 bei Inkrafttreten des Zwischengesetzes noch bestimmt werden. — Im ganzen gesehen ist die Regelung der Beschränkung möglichst elastisch gehalten.[49] Es geht darum, den deutschen Verfrachter keinen Nachteilen im Konkurrenzkampf gegen ausländische Verfrachter auszusetzen.

Dem Gläubiger ist zum Ausgleich für die Beschränkung der Haftung seines Schuldners ein Schiffsgläubigerrecht gewährt worden. Dieses gesetzliche Pfandrecht richtet sich hinsichtlich des Schiffes gegen den Reeder; es entsteht aber auch dann, wenn der Verfrachter nicht zugleich Reeder des Schiffes ist. Der Umfang des Pfandrechtes richtet sich nach der zugrunde liegenden Forderung des Gläubigers gegen seinen Schuldner, den Verfrachter. Der Gläubiger kann daher sein Schiffspfandrecht nur in Höhe desjenigen Betrages geltend machen, für den der Verfrachter gemäß § 660 n. F. HGB. zu haften hat. Geht die Forderung des Gläubigers über diesen Betrag hinaus, so kann er nicht etwa den Verfrachter bis zur Haftungssumme gemäß § 660 n. F. in Anspruch nehmen und hinsichtlich des überschießenden Betrages den Reeder auf Grund des Schiffsgläubigerrechtes gemäß § 754 Z. 7 n. F. HGB.

Nun könnte der Gläubiger, wenn er zum Teil infolge der Beschränkung mit seiner Forderung gegen den Verfrachter ausfällt, den Restbetrag dadurch einbringen, daß er sich gemäß § 485 HGB. außervertraglich[50] an den Reeder hält. Da nach dem Wortlaut dieser Bestimmung der Reeder ohne Rücksicht darauf verantwortlich ist, ob die von einem Mitglied der Schiffsbesatzung schuldhaft ausgeführten Dienstverrichtungen im nautisch-navigatorischen oder im Transport-Betrieb ausgeführt sind, so wird dieser Tatbestand auch meist vor-

---

[48] Die Art der summenmäßigen Beschränkung ist im Brüsseler Abkommen anders gefaßt: Abhängig vom Wert des Schiffsvermögens, evtl. begrenzt durch einen Betrag von 8 £ je Tonne des schuldigen Schiffes.

[49] Vgl. auch Art. 4 d. Ges., wonach der Reichsminister der Justiz ermächtigt wird, den Höchstbetrag der Haftungssumme des § 660 n. F. HGB. anders festzusetzen.

[50] § 485 n. F. HGB. kommt für die Ladungsbeteiligten nur noch außervertraglich in Betracht, da ja die Vertragsbeziehungen dieser Personen künftig zum Verfrachter führen.

liegen, wenn der Konnossementsinhaber oder Befrachter Ansprüche gegen den Verfrachter herleiten kann. Ja, der Gläubiger könnte sich sogar dann an den Reeder halten, wenn der Verfrachter ein Verschulden der Schiffsbesatzung gegenüber seinem Vertragsgegner, dem ladungsbeteiligten Gläubiger, nicht zu vertreten hätte. Deshalb ist dem § 485 a. F. HGB. als notwendige Ergänzung der Satz zugefügt worden: „Er — der Reeder — haftet den Ladungsbeteiligten jedoch nur soweit, wie der Verfrachter ein Verschulden der Schiffsbesatzung zu vertreten hat."

Das Wort „soweit" in dieser Bestimmung soll besagen:

a) Der Reeder soll einem Ladungsbeteiligten nur haften, sofern ein Rechtsgrund vorliegt, der die Haftung des Verfrachters begründen würde. Braucht z. B. der letztere bei nautischem Verschulden nicht zu haften, so soll es der Reeder auch nicht. In erster Linie ist wohl an die gesetzlich zwingenden Bestimmungen gedacht. Es muß in gleicher Weise aber auch für die vertraglichen Bestimmungen gelten, sei es, daß diese neben den gesetzlichen Vorschriften, sei es, daß sie an deren Stelle stehen, sofern die Abänderung gemäß §§ 662 III oder 663 n. F. HGB. zulässig ist.

b) „Soweit" sagt weiter aus, daß der Reeder für die Forderung des Ladungsbeteiligten nur in derselben Höhe zu haften habe wie der Verfrachter, die Forderung des Gläubigers wird also in Höhe des in § 660 n. F. angegebenen Betrages beschränkt.

c) Dagegen besagt „soweit" nicht, daß der Reeder in gleicher Weise wie der Verfrachter — also beschränkt-persönlich — zu haften habe. Denn § 485 a. und n. F. bezieht sich nicht auf die Haftungsart, diese ist vielmehr in § 486 HGB geregelt. Da diese Bestimmung unverändert geblieben ist, haftet der Reeder nur mit dem Schiff; mit der Fracht haftet er daneben nur, wenn er zugleich Verfrachter ist. Dieser außervertragliche Anspruch, der sich gegen den Reeder als Schuldner richtet, ist gleichfalls durch ein Schiffsgläubigerrecht gemäß § 754 Z. 9 HGB. gesichert.

Der Gläubiger hat also ein Schiffsgläubigerrecht, das seinen vertraglichen Anspruch gegen den Verfrachter schützt (§ 754 Z. 7 n. F.), und ein weiteres Schiffsgläubigerrecht, das seinen außervertraglichen Anspruch gegen den Reeder schützt (§ 754 Z. 9). Beide Pfandrechte sind dem Inhalt und der Höhe nach von dem vertraglichen Anspruch des Gläubigers gegen den Verfrachter abhängig, — das Schiffsgläubigerrecht des § 754 Z. 9 auf dem Umweg über die §§ 486 Z. 3, 485 n. F., welch letztere Bestimmung in Satz 2 auf den vertraglichen Anspruch des Ladungsbeteiligten gegen den Verfrachter verweist. Letzten Endes ist also nicht nur § 754 Z. 7 n. F. durch den Zusatz „ . . ., auch wenn der Verfrachter nicht zugleich der Reeder ist" ausgeweitet worden, sondern hinsichtlich von Forderungen der Ladungsbeteiligten auch § 754 Z. 9, nur daß man zu letzterem Ergebnis auf einem umständlicheren Wege, nämlich dem Zusatz zu § 485 HGB. gekommen ist.

Der Bestimmung des § 754 Z. 7 n. F. kann lediglich materielle Bedeutung beigemessen werden, wie überhaupt dem ganzen Paragraphen 754. Es wird nur festgestellt, unter welchen Voraussetzungen ein gesetzliches Pfandrecht am Schiffsvermögen entsteht. Dagegen kann man m. E. aus § 754 Z. 7 n. F. keine Rückschlüsse ziehen, in welcher Weise das Schiffsgläubigerrecht prozessual zu verfolgen ist; das entscheidet allein § 761 II, jene prozeßrechtliche Bestimmung, die das Zwischengesetz unberührt gelassen hat. Nach wie vor kann also die Schiffsgläubigerklage nur gegen den Reeder des Schiffes (oder gegen seinen Kapitän) gerichtet werden. Dabei bleibt es auch dann, wenn das Schiffsgläubigerrecht gemäß § 754 Z. 7 n. F. zur Entstehung gelangt ist, obgleich „der Verfrachter nicht zugleich der Reeder ist". Nach einer gegenteiligen Ansicht, die von Wüstendörfer vertreten wird[51], soll § 754 Z. 7 in seiner neuen Fassung auch prozessuale Bedeutung zukommen. Wenn nämlich der Verfrachter nicht der Reeder ist, soll das gleichwohl nach Z. 7 zur Entstehung gelangende Schiffsgläubigerrecht durch Klage gegen den Verfrachter, also nicht durch Klage gegen den Reeder gemäß § 761 II verwirklicht werden. Man kann auch sagen, der Verfrachter wird im Verhältnis zu den Ladungsbeteiligten, die das Schiffsgläubigerrecht gemäß § 754 Z. 7 geltend machen, als Reeder angesehen, eine Auffassung, die stark an § 510 I HGB. anklingt. Soweit der Verfrachter der Transportunternehmer des Schiffes ist, also etwa ein Zeitcharterer, stellt diese Ansicht eine verschleierte Anerkennung der These Pappenheims dar, daß der Zeitcharterer-Verfrachter im Verhältnis zu den Ladungsbeteiligten als Reeder-Ausrüster angesehen werden müsse. Soweit der Verfrachter aber ein Unterverfrachter ist, der keine Einwirkung auf den Transportbetrieb des Schiffes auszuüben vermag, führt diese Ansicht zu bedenklichen Gegensätzen mit den grundlegenden Prinzipien des geltenden Vollstreckungsrechtes. Während nämlich der Ausrüster des § 510 I HGB. unmittelbarer Besitzer des Schiffes ist, der deshalb mit gutem Grund von den Schiffsgläubigern auf Duldung der Zwangsvollstreckung zu verklagen ist,[52] hat der echte Unterverfrachter keinen Besitz am Schiff, eine Klage gegen ihn auf Duldung der Zwangsvollstreckung in das Schiff enthält bereits insofern einen Widerspruch in sich selbst, als nur derjenige überhaupt zur Duldung der Zwangsvollstreckung verpflichtet sein kann, der ohne diese Duldungspflicht als Gewalthaber des Vermögensobjektes berechtigt ist, Eingriffe abzuwehren. Soll tatsächlich ein Dritter, der weder dingliche noch Besitz-Rechte am Schiff innehat, die prozessuale Verfügungsbefugnis über das Schiff haben? Eine derartige Abweichung von den allgemeinen vollstreckungsrechtlichen Grundsätzen würde die Interessen der wirklichen Gewalthaber des Schiffes, des Schiffahrts- und des Transport-

[51] Wüstendörfer hat diese seine Ansicht bisher noch nicht veröffentlicht, aus einer Unterredung mit Wüstendörfer ist mir aber bekannt, daß er diese Ansicht vertritt.

[52] Vgl. S. 139.

Unternehmers, erheblich gefährden und kann schwerlich befürwortet werden. Daß der Gesetzgeber mit der Neufassung des § 754 Z. 7 eine derartige prozeßrechtliche Folge hat herbeiführen wollen, wird nicht behauptet werden können.[53]

Der Umstand, daß auch die Klage aus dem Schiffsgläubigerrecht gemäß § 754 Z. 7 gegen den Reeder zu richten ist, und der dem § 485 HGB. angefügte Zusatz

> „Er haftet den Ladungsbeteiligten jedoch nur insoweit, wie der Verfrachter ein Verschulden der Schiffsbesatzung zu vertreten hat."

bewirken, daß § 485 HGB. n. F. künftig für den Ladungsbeteiligten keine praktische Bedeutung mehr hat. Durch Klage gegen den Reeder gemäß § 754 Z. 7 n. F., 761 II HGB. erhält der Ladungsbeteiligte bereits alles das, was er vom Reeder beanspruchen kann; oder umgekehrt: Die Klage aus § 485 n. F. HGB. gibt dem Ladungsbeteiligten nicht mehr, als er bereits durch die Klage aus § 754 Z. 7 n. F. 761 II HGB. vom Reeder erlangen kann. § 485 ist für den Ladungsbeteiligten überflüssig; diese Bestimmung könnte fehlen, ohne daß der Ladungsbeteiligte in seiner Rechtsstellung geschmälert würde.

Ein geringfügiger thoeretischer Unterschied scheint insofern zu bestehen, als der Reeder gemäß § 754 Z. 7 n. F. nur Hafter ist (— und zwar für eine fremde Schuld, wenn der Verfrachter nicht zugleich der Reeder ist —), während der Reeder in § 485 verantwortlich, d. h. Schuldner ist. Aber erstens wirkt sich dieser Unterschied eben praktisch überhaupt nicht aus. Zum zweiten ist fraglich, ob dieser Unterschied überhaupt besteht. Denn auch derjenige Reeder, der nicht Transportunternehmer ist — z. B. ein Zeitvercharterer —, wird stets bei dem Verantwortlichen des Transportbetriebes — also dem Zeitcharterer — Rückgriff nehmen, wenn er von einem Ladungsbeteiligten gemäß § 485 als „Schuldner" aus diesem quasideliktischen Tatbestande in Anspruch genommen werden sollte. Den Schaden trägt also letzten Endes doch der Transportunternehmer, der Ersatz leisten soll und muß. Soweit es sich um Verbindlichkeiten handelt, die aus oder durch den Transportbetrieb entstanden sind, ist also der aus § 485 in Anspruch genommene Reeder, der nicht Transportunternehmer ist, lediglich Hafter für eine fremde Schuld. Der Wortlaut, daß der Reeder „verantwortlich" ist, darf nicht darüber hinwegtäuschen, daß letzten Endes ein anderer verantwortlich ist, für dessen Schuld der Reeder einzustehen hat.

Zusammenfassung der Einstellung des Zwischengesetzes zum Reeder-Problem: Es steht fest, daß der Gesetzgeber das Zeitcharter-Problem mit dem Zwischengesetz nicht beeinflussen wollte. Es steht andererseits aber auch fest, daß das Zwischengesetz in entscheidenden Punkten (z. B. Unterverfrachtung, Verfrachter-Konnossement) mit dem Problem in Berührung gekommen ist. Die Einstellung des Gesetzes weist

---

[53] Das Problem der Passivlegitimation des Transportunternehmers, der nicht Reeder ist (also nicht des Unterverfrachters), wird S. 144 ff. behandelt.

m. E. — der Gegner wird das bestreiten — die Richtung auf, daß der Zeit v e r charterer nicht mehr als Verfrachter, der Zeitcharterer nicht als Reeder angesehen wird. Der Gesetzgeber hat sich damit unbewußt auf einen Weg begeben, der entscheidend von dem System des HGB a. F. (Identität von Schiffahrts- und Transportunternehmer) abweicht. Die Zweiung der beiden Betriebskreise ist eine Rechtstatsache, die man bisher übersehen hat, kein Ergebnis einer juristischen Konstruktion. Das Zwischengesetz wird dieser Rechtstatsache bereits im Ergebnis, wenn auch noch nicht in der Fassung gerecht.

2. Das Vollstreckungs-Problem.

a) Grundsätze des Allgemeinen Vollstreckungsrechtes.

Zum Verständnis dieser überaus schwierigen Materie sind einige allgemeine Erörterungen und Feststellungen vorauszuschicken.

Bei der Zwangsvollstreckung in bewegliche und unbewegliche Sachen muß man zwischen Zulässigkeit und Rechtmäßigkeit der Zwangsvollstreckung unterscheiden.

a) Die Zwangsvollstreckung in bewegliche Sachen ist zulässig, wenn gegen den Gewahrsamsinhaber dieser Sachen ein Vollstreckungstitel vorliegt; die Zwangsvollstreckung ist rechtmäßig, wenn die Personen, denen Rechte an diesen Sachen zustehen, dem Gläubiger zur Haftung verpflichtet sind. Die Frage der Zulässigkeit bestimmt sich nach den Normen des Vollstreckungsrechtes; es entscheidet auf Erinnerung des vermeintlich Verletzten das Vollstreckungsgericht. Die Frage der Rechtmäßigkeit bestimmt sich nach den Normen des materiellen Rechts; es entscheidet auf Klage des vermeintlich Verletzten das Prozeßgericht.

Die Prozeßrechtslehre[54] steht auf dem Standpunkt, daß es zur Rechtmäßigkeit der Zwangsvollstreckung nicht genügt, daß die Personen, denen Rechte an diesen Sachen zustehen, dem Gläubiger materiellrechtlich zur Haftung verpflichtet sind; vielmehr soll auch gegen diese Personen ein Vollstreckungstitel erforderlich sein. Liegt ein solcher Vollstreckungstitel nicht vor, so soll auch derjenige, der dem Gläubiger mit dem Gegenstande der Zwangsvollstreckung zur Haftung verpflichtet ist, den Gläubiger im Wege der Widerspruchsklage nach § 771 ZPO. zur Aufhebung der Zwangsvollstreckung zwingen können, sofern „ihm an dem Gegenstande der Zwangsvollstreckung ein die Veräußerung hinderndes Recht zustehe". Das Reichsgericht und die Oberlandesgerichte haben jedoch allmählich in fortschrittlicher Rechtsprechung dieser Lehre, die zweifellos einstmals dem Willen des Gesetzgebers der ZPO. entsprochen haben mag, aufgegeben. Die Zweckmäßigkeit dieser Rechtsprechung hat sich insbesondere in den Fällen der Vermögensübernahme nach § 419 BGB. gezeigt: Der Vermögensübernehmer, dem das Vermögen des Schuldners zur Sicherheit über-

[54] Siehe statt aller Pagenstecher „Das Interventionsrecht des Pfandgläubigers als gesetzgeberisches Problem" in Zeitschr. d. Akad. f. d. R. 1936, Heft 13/14.

eignet worden ist, hat kein Recht zur Intervention nach § 771 ZPO., wenn der Gläubiger auf Grund eines Vollstreckungstitels, der sich gegen den Schuldner richtet, zu dem Vermögen gehörige Sachen pfändet, die sich im Gewahrsam des Schuldners befinden; denn nach § 419 BGB. ist der Vermögensübernehmer selbst dem Gläubiger materiellrechtlich zur Haftung mit diesen Sachen verpflichtet. Aber nicht nur in diesem, sondern in allen Fällen, in denen der Intervenient selbst materiellrechtlich zur Haftung verpflichtet ist, wird auf diesem Wege überflüssige oder jedenfalls nur bei formalistischer Auslegung des Gesetzes notwendige Prozeßführung vermieden. Der Zivilprozeßrechts-Ausschuß der Akademie für Deutsches Recht soll sich daher auch entschlossen haben, dieser fortschrittlichen Entwicklung Rechnung zu tragen und die Aufnahme einer entsprechenden gesetzlichen Bestimmung zu befürworten.[55] Die Rechtsprechung und die jüngere Rechtslehre[56] hat ihren Standpunkt mit der Einrede der Arglist, insbesondere dem Satz „dolo petit, qui id petit, quod statim redditurus est", begründet. Tatsächlich hat man aber sehr häufig den Einwand der Arglist dann herangeholt, wenn es galt, neuen Rechtsgedanken, die von der Struktur und Systematik des Gesetzes abwichen, zum Durchbruch zu verhelfen. Diese neue Strukturbetrachtung dürfte hier darin zu suchen sein, daß die Rechtmäßigkeit der Zwangsvollstreckung unabhängig von dem Vorliegen eines Vollstreckungstitels ist.

Der Gerichtsvollzieher darf grundsätzlich keine Sachen pfänden, die sich nicht im Gewahrsam des Vollstreckungsschuldners befinden; andernfalls ist die Zwangsvollstreckung in der Regel (§ 809 ZPO.) unzulässig. Dagegen darf der Gerichtsvollzieher im Gewahrsam des Vollstreckungsschuldners befindliche Sachen pfänden, die dem Schuldner nicht gehören. Freilich soll der Gerichtsvollzieher nicht Sachen pfänden, die offensichtlich nicht dem Gewahrsamsinhaber gehören; denn zwecklose Pfändungen, die doch aller Voraussicht nach wieder aufgehoben werden, s o l l der Gerichtsvollzieher nicht vornehmen. Tut er es dennoch, so wird dadurch jedoch die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung nicht berührt; der dritte Verletzte kann also nur durch Interventionsklage nach § 771 ZPO. die Unrechtmäßigkeit der Pfändung, nicht aber durch Erinnerung nach § 766 ZPO. die Unzulässigkeit der Pfändung geltend machen.[57] Wird der Gerichtsvollzieher gerade mit der Pfändung von solchen Sachen beauftragt, die offensichtlich nicht dem Vollstreckungsschuldner gehören, gleichwohl aber in seinem unmittelbaren Besitz[58] sind, so hat er diesem Auftrage nachzukommen, da er nicht beurteilen kann, ob nicht vielleicht dem dritten Eigen-

---

55 Bisher noch nicht veröffentlicht worden.

56 Z. B. Jacusiel JW. 1928/2689, Bibergeil JW. 1932/197, siehe auch Ennecc.-Lehmann (12) 316.

57 Stein-Jonas (15) § 766 II,1, vgl. auch § 808 I,1.

58 Stein-Jonas (15) § 808 II: Unter Gewahrsam in der ZPO. ist die tatsächliche Herrschaft über die Sache zu verstehen, also der Besitz des BGB. mit Ausnahme des mittelbaren Besitzes (§ 868 BGB.).

tümer die Möglichkeit der erfolgreichen Intervention abgeschnitten ist, weil er materiellrechtlich dem Gläubiger zur Haftung verpflichtet ist.

Festzuhalten ist daran, daß der Vollstreckungstitel die Grundlage der Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung abgibt; die Zwangsvollstreckung in eine bewegliche Sache ist insbesondere dann zulässig, wenn der Vollstreckungstitel sich gegen den Gewahrsamsinhaber dieser Sache richtet, sofern die sonstigen Vollstreckungsvorschriften gewahrt sind. Werden dagegen Sachen gepfändet, die sich im Gewahrsam eines Dritten befinden, gegen den sich der Vollstreckungstitel nicht richtet, so ist die Pfändung grundsätzlich (§ 809 ZPO.) unzulässig, ja, sie ist auch dann unzulässig, wenn dieser Dritte materiellrechtlich dem Gläubiger mit dieser Sache zur Haftung oder zur Herausgabe verpflichtet ist; der Dritte kann also auch in diesem letzteren Fall im Wege der Erinnerung nach § 766 ZPO. die Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung geltend machen und die Aufhebung der Pfändung verlangen, ohne gewärtigen zu müssen, daß sein Verlangen mit der exceptio doli zurückgewiesen wird. Sicherlich beschränkt sich die Anwendung der Einrede der Arglist nicht nur auf das materielle Recht; wenn aber im vorliegenden Falle das Vollstreckungsgericht gegen die Erinnerung die exceptio doli zulassen würde, so hätte es zu prüfen, ob der Erinnernde materiellrechtlich dem Gläubiger zur Haftung oder zur Herausgabe der Sache verpflichtet ist; eine solche Prüfung ist aber allein Aufgabe des Prozeßgerichts, das Vollstreckungsgericht hat sich im Erinnerungsverfahren lediglich mit den Normen des Vollstreckungsrechtes zu befassen.

b) Die Zwangsvollstreckung in Grundstücke erfolgt durch Zwangsversteigerung, Zwangsverwaltung oder Eintragung einer Sicherungshypothek. In allen drei Fällen haben wir zwischen Zulässigkeit und Rechtmäßigkeit der Zwangsvollstreckung zu unterscheiden.

Die Anordnung der Zwangsversteigerung ist zulässig, wenn ein Vollstreckungstitel vorliegt, der sich gegen den im Grundbuch als Eigentümer dieses Grundstücks Eingetragenen richtet; die Anordnung der Zwangsvollstreckung ist rechtmäßig, wenn der Eigentümer des Grundstücks dem Gläubiger zur Haftung verpflichtet ist.[59] Ist der als Eigentümer Eingetragene und der wirkliche Eigentümer nicht identisch, so ist die Anordnung der Zwangsversteigerung zulässig, wenn sich der Vollstreckungstitel gegen den Eingetragenen richtet. Dagegen ist die Anordnung der Zwangsvollstreckung unrechtmäßig, es sei denn, der Eigentümer des Grundstücks ist dem Gläubiger materiellrechtlich mit dem Grundstück zur Haftung verpflichtet; da dieser Fall selten vorliegen wird, kann also der Eigentümer in der Regel durch Interventionsklage die Unrechtmäßigkeit der Anordnung geltend machen und die Aufhebung verlangen. Richtet sich dagegen der Vollstreckungs-

[59] So jedenfalls das Prinzip, das § 17 I ZVG. deutlich aufzeigt. § 28 ZVG. zeigt aber, daß die Zulässigkeit der Anordnung ferner davon abhängt, daß aus dem Grundbuch kein Recht ersichtlich ist, daß der ZV. entgegensteht; nicht die wirkliche Rechtslage, sondern d. Angaben d. Grundb. entscheiden.

titel gegen den Nicht-Eingetragenen, mag dieser auch Eigentümer des Grundstücks sein, so ist die Anordnung der Zwangsversteigerung stets unzulässig, der Eingetragene kann im Wege der Erinnerung auch dann Aufhebung des Versteigerungsverfahrens verlangen, wenn er dem Gläubiger materiellrechtlich zur Haftung verpflichtet ist; denn das Vollstreckungsgericht ist nicht befugt, im Vollstreckungsverfahren materiellrechtliche Ansprüche zu prüfen.

Diese Regelung entspricht also der Pfändung von beweglichen Sachen, mit dem einzigen Unterschiede, daß bei Grundstücken die Eintragung im Register die gleiche Stellung einnimmt, die bei den beweglichen Sachen der unmittelbare Besitz (= Gewahrsam im zivilprozess. Sinne) innehat. Dieser Unterschied findet seine Erklärung in folgendem: Bei den beweglichen Sachen vereinigt der unmittelbare Besitz in sich die Funktion des Habens (der Sach-Herrschaft) und die Funktion der Legitimation (der Rechts-Herrschaft). Bei den Grundstücken tritt hier eine Spaltung ein: Der unmittelbare Besitz vermittelt hier nur noch die Funktion des Habens, während der Eintragung im Grundbuch die Funktion der Legitimation zukommt.[60] Nun ist die Einleitung der Zwangsvollstreckung, mag es sich um die Pfändung beweglicher Sachen oder um die durch Anordnung der Zwangsversteigerung bewirkte Beschlagnahme eines Grundstücks handeln, darauf gerichtet, die nachfolgende Verwertung vorzubereiten und zu ermöglichen; diese ist aber nur möglich, wenn die Sache in der Zwischenzeit weder tatsächlich noch rechtlich dem betreibenden Gläubiger entzogen werden kann. Eine tatsächliche Entziehung der Sachen ist aber nur möglich, wenn sie beweglich sind, also nicht bei Grundstücken. Die tatsächliche Entziehung beweglicher Sachen wird dadurch verhindert, daß der Gerichtsvollzieher entweder die Sachen dem Gewahrsamsinhaber wegnimmt (völlige Entziehung der Funktion des Habens) oder daß durch staatlichen Befehl, dessen Nichtbefolgung strafrechtliche Folgen nach sich zieht, dem Gewahrsamsinhaber aufgegeben wird, die Sachen dem Zugriff des Gerichtsvollziehers bereitzuhalten (Einschränkung der Funktion des Habens). Ein Eingriff gegen den unmittelbaren Besitzer ist dagegen bei Grundstücken nicht erforderlich. — Die rechtliche Entziehung durch Verfügung ist dagegen sowohl bei Grundstücken wie bei beweglichen Sachen möglich. Deshalb muß dem als Eigentümer Legitimierten die sich auf der Legitimation aufbauende Rechtsherrschaft entzogen werden. Die Entziehung der Legitimation erfolgt bei Grundstücken dadurch, daß nach Anordnung der Zwangsversteigerung im Grundbuch ein Sperrvermerk eingetragen wird. Bei beweglichen Sachen erfolgt die Entziehung der Legitimation entweder durch Wegnahme, also vollkommene Entziehung des unmittelbaren Besitzes, oder dadurch, daß der Gerichtsvollzieher die mit einem Pfandzeichen versehenen Sachen zwar im Gewahrsam des Vollstreckungsschuldners beläßt, daß aber durch staatlichen Befehl, dessen Nichtbefolgung straf-

[60] Sehr anschaulich ist die Bezeichnung „Grundbuchbesitz" für die Eintragung im Grundbuch.

rechtliche Folge nach sich zieht, diesen aufgegeben wird, sich jeglicher Verfügung über diese Sachen zu enthalten. — Es zeigt sich also, daß die Zwangsvollstreckung bei beweglichen Sachen sich gegen den unmittelbaren Besitzer sowohl in seiner Eigenschaft als Inhaber der Legitimation als auch als Gewalthaber der Sache richtet; dagegen richtet sich die Zwangsvollstreckung in unbewegliche Sachen nur gegen den Inhaber der Legitimation, das ist der als Eigentümer Eingetragene, nicht aber gegen den Gewalthaber des Grundstücks, das ist der unmittelbare Besitzer.

b) Die Vollstreckung in eingetragene Schiffe.

Diese gesamte Voruntersuchung war notwendig, bevor wir der Frage näher treten konnten, gegen wen sich der Vollstreckungstitel richten muß, wenn die Zwangsvollstreckung in ein eingetragenes Schiff betrieben werden soll. Denn die im Schiffsregister eingetragenen Schiffe nehmen in unserer Rechtsordnung eine Übergangsstellung ein und werden je nach Zweckmäßigkeit bald wie bewegliche Sachen, bald wie unbewegliche Sachen behandelt.

Bei Schiffen ist im Gegensatz zu Grundstücken die Gefahr der tatsächlichen Entziehung vorhanden, nämlich durch Antritt einer Reise; diese Gefahr wird dadurch besonders erhöht, daß bei Fahrten ins Ausland den deutschen Behörden jegliche Zugriffsmöglichkeit genommen wird. Diese Gefahr kann nur dadurch gebannt werden, daß in gleicher Weise wie bei der Zwangsvollstreckung in bewegliche Sachen gegen den unmittelbaren Besitzer des Schiffes vorgegangen wird. Ein solches Vorgehen würde nach dem Vollstreckungsrecht der beweglichen Sachen einen Vollstreckungstitel gegen den unmittelbaren Besitzer des Schiffes voraussetzen. Gilt das gleiche für das Vollstreckungsrecht der eingetragenen Schiffe?

Für die Arrestierung eines eingetragenen Schiffes verweist § 931 I ZPO. auf die Vorschriften der Fahrnisarrestierung (§ 930 ZPO.). Die letztere wird durch Pfändung bewirkt und erfolgt nach denselben Grundsätzen wie jede andere Pfändung in bewegliche Sachen (§§ 928, 930 I ZPO.). Die Arrestierung ist also nur zulässig, wenn ein Arrestbefehl gegen den unmittelbaren Besitzer vorliegt, andernfalls ist ein Arrestvollzug in ein eingetragenes Schiff als unzulässig anzusehen und auf Erinnerung des unmittelbaren Besitzers aufzuheben.

Die Zwangsvollstreckung in ein eingetragenes Schiff erfolgt nur durch Zwangsversteigerung (§ 870 II ZPO.). In § 165 ZVG. wird der Gefahr der tatsächlichen Entziehung Rechnung getragen und bestimmt, daß das Vollstreckungsgericht bei Anordnung der Zwangsversteigerung zugleich die Bewachung und Verwahrung des Schiffes anzuordnen hat. Durch diese Anordnung wird also der unmittelbare Besitzer des Schiffes betroffen, und man sollte nach den allgemeinen Grundsätzen des Vollstreckungsrechtes, die wir bisher kennengelernt haben, eigentlich annehmen, daß eine solche Anordnung nur zulässig ist, wenn gegen den unmittelbaren Besitzer des Schiffes ein Vollstreckungstitel vorliegt.

Allein, hier treffen wir im Vollstreckungsrecht der eingetragenen Schiffe auf eine Abweichung, die — wie die nachfolgende Untersuchung zeigen soll — unbegründet ist und gelegentlich zu schwerer Interessenverletzung des unmittelbaren Besitzers führen kann. § 164 ZVG. bestimmt, daß die Zwangsversteigerung grundsätzlich (Abweichungen durch das HGB. und das Binnenschiffahrts-Gesetz zugelassen) nur angeordnet werden darf, wenn der Schuldner das Schiff im Eigenbesitz hat; m. a. W. die Anordnung der Zwangsversteigerung ist zulässig, wenn sich der Vollstreckungstitel gegen den Eigenbesitzer des eingetragenen Schiffes richtet. Der Eigenbesitzer (§ 872 BGB.) kann unmittelbarer oder mittelbarer Besitzer sein, entscheidend ist allein, daß er das Schiff als ihm gehörend besitzt (animus rem sibi habendi). Dementsprechend steht die gesamte Rechtslehre ausnahmslos auf dem Standpunkt, daß die Anordnung der Zwangsversteigerung des Schiffes und folglich die Anordnung der Bewachung und Verwahrung des Schiffes nach § 165 ZVG., die einen Eingriff in die Gewaltherrschaft des unmittelbaren Besitzers bedeutet, zulässig ist, wenn gegen den mittelbaren Eigenbesitzer ein Vollstreckungstitel vorliegt.

Es dürfte allein aus dem Gesichtspunkt der Legitimation heraus zu erklären sein, daß ein Vollstreckungsmittel gegen den mittelbaren Eigenbesitzer genügen soll. Wir hatten gesehen, daß der Gefahr der rechtlichen Entziehung bei Einleitung der Zwangsvollstreckung in bewegliche und unbewegliche Sachen dadurch begegnet wurde, daß dem Inhaber der Legitimation ein staatliches Veräußerungsverbot erteilt wurde oder daß ihm die Legitimation entzogen wurde (bei Grundstücken durch Eintragung eines Sperrvermerks, bei beweglichen Sachen evt. durch Wegnahme, also Entziehung des unmittelbaren Besitzes). Wie aber steht es mit der Legitimation bei eingetragenen Schiffen? Eine klare Antwort, wie sie § 1006 BGB. für die beweglichen Sachen, § 891 BGB. für die unbeweglichen Sachen abgibt, hat das Gesetz nicht. Der Übergangsstellung von eingetragenen Schiffen zwischen beweglichen und unbeweglichen Sachen wird am ehesten gerecht, wenn man annimmt, daß die Legitimation zur einen Hälfte in dem unmittelbaren Besitz des Schiffes, zur anderen Hälfte in dem Registerbesitz, d. h. der Eintragung im Schiffsregister, begründet ist.

Diese Aufspaltung der Legitimation gibt uns den Schlüssel zum Verständnis des für eingetragene Schiffe geltenden Vollstreckungsrechts. Ausgangspunkt bildet die Feststellung, daß jede im Zuge der Zwangsvollstreckung erforderliche Entziehung oder Einschränkung der Legitimation einen Eingriff gegen den Legitimierten darstellt, der nur zulässig ist, wenn ein Vollstreckungstitel gegen den Legitimierten vorliegt.

Nach § 164 ZVG. ist die Anordnung der Zwangsversteigerung eines eingetragenen Schiffes nur zulässig, wenn ein Vollstreckungstitel vorliegt, der sich gegen den Eigenbesitzer des Schiffes richtet. Das letztere hat der Antragsteller urkundlich glaubhaft zu machen. Dazu muß er nachweisen, daß der Antragsteller 1. unmittelbarer oder mittelbarer

Besitzer des Schiffes ist, 2. daß der Gegner den Eigenbesitzwillen (animus rem sibi habendi: daß er die „Sache als ihm gehörend besitzt" § 872 BGB.) hat. Die Glaubhaftmachung der zu 1. genannten Tatsache dürfte nicht schwer fallen (z. B. mit Hilfe von Schiffsmakler-Bescheinigungen); anders hinsichtlich der zu 2. genannten Tatsache, weil subjektive Nachweise stets Schwierigkeiten bereiten. Hier hilft man sich in der Praxis, indem man von der objektiven Rechtslage ausgeht und der Annahme, daß der besitzende Eigentümer diesen Eigenbesitzwillen habe[61]. Die Glaubhaftmachung des Eigentums verweist aber auf die Person des als Eigentümer Legitimierten; und diese Legitimation hat der Besitzer nur, wie wir oben gesehen haben, wenn er auch als Eigentümer im Schiffsregister eingetragen ist. Da dem Antrage auf Anordnung der Zwangsversteigerung nach § 164 S. 3 ZVG. ohnehin ein Zeugnis der Registerbehörde über die Eintragung des Schiffes im Register beizufügen ist, so wird der Anstragsteller auf diesem Auszuge auch zugleich die Person des als Eigentümer Eingetragenen vermerken lassen und somit bereits einen Teil der erforderlichen urkundlichen Glaubhaftmachung erbringen.

Die Person des Eigenbesitzers ist in § 164 ZVG. in Anlehnung an § 1006 BGB. gewählt worden[62]. Danach wird zugunsten des unmittelbaren Besitzers, im Falle eines mittelbaren Besitzers zugunsten des mittelbaren Besitzers, bei mehrfachem mittelbaren Besitz zugunsten des höchststufigen mittelbaren Besitzers vermutet, daß er Eigentümer der Sache sei. Tatsächlich birgt aber der Besitz bei eingetragenen Schiffen, wie wir gesehen haben, nur die eine Hälfte der Legitimation, die andere Hälfte wird durch das Register vermittelt. Da nun aber wirklicher Besitz und „Registerbesitz" nicht immer in einer Person vereinigt sein werden, mußte sich das Gesetz entscheiden, worauf es im Falle einer Zweiung ankommen soll. Da auch bei der Veräußerung eines Schiffes der Schwerpunkt beim Besitz liegt, wie sich beim gutgläubigen Erwerb zeigt (Umschreibung des Registers nicht erforderlich, wohl aber Besitzübergang), so wird es bei der Einleitung der Zwangsversteigerung, die ja auch auf eine Veräußerung herausläuft, auch auf den Besitz abgestellt; bedeutsam ist aber, daß praktisch doch immer wieder zugleich auch auf die Eintragung im Register zur Glaubhaftmachung des Eigenbesitzwillens zurückgegriffen wird.

Findet so § 164 ZVG. seine Erklärung aus dem Gesichtspunkt der Legitimation heraus, so werden von dem Gesetzgeber nicht hinreichend die Konsequenzen durchdacht, die sich daraus ergeben, daß mit Anordnung der Zwangsversteigerung notwendig ein Eingriff in den Gewaltbereich des unmittelbaren Besitzers erforderlich ist, selbst dann, wenn dieser Fremdbesitzer ist und also nicht Vollstreckungsschuldner nach § 164 ZVG. sein kann. Denn die Anordnung gemäß § 165 ZVG.

[61] In ganz seltenen Fällen kann jemand Eigenbesitzer sein, ohne diesen Willen zu haben: Der Besitzmittler beerbt den mittelbaren Eigenbesitzer, ohne dieses zu wissen. Vgl. Ennecc.-Wolff (9) § 7,2.

[62] Planck III (7) § 1268 Z. 2.

ergeht auch dann, wenn der Eigenbesitzer, gegen den ein Titel vorliegt, nur mittelbarer Besitzer ist.

Ein einfaches Beispiel mag dieses illustrieren. Der Eigentümer hat sein Schiff vermietet (z. B. durch bare-boat-charter). Ein Gläubiger des vermietenden Schiffseigentümers erlangt auf Grund einer gewöhnlichen Forderung einen Vollstreckungstitel gegen den Schiffseigentümer und kann, da der letztere Eigenbesitzer des Schiffes ist, die Zwangsversteigerung des Schiffes betreiben. Das Vollstreckungsgericht ordnet die Zwangsversteigerung und zugleich gemäß § 165 ZVG. die Bewachung und Verwahrung des Schiffes an. Durch die letztere Maßnahme wird in den unmittelbaren Besitz des Mieters, der mit dem Gläubiger nicht das geringste zu tun hat, eingegriffen, der Mieter wird schwer geschädigt, weil er das Schiff nicht mehr verwenden kann, obgleich er auf Grund langfristiger Miete mit dieser Verwendungsmöglichkeit gerechnet hat. Soll der Mieter sich diesen Eingriff gefallen lassen müssen?

Nach Fahrnisvollstreckungsrecht ist es unmöglich, jedenfalls unzulässig, daß der unmittelbare Besitzer gegen seinen Willen in die Zwangsvollstreckung, die sich gegen einen anderen richtet, hineingezogen wird (§ 809 ZPO.). Aber auch nach dem Grundstücksversteigerungsrecht ist der Mieter oder Pächter dergestalt geschützt, daß die Anordnung der Zwangsversteigerung sein Recht zu Besitz, Gebrauch und evtl. Nutzung nicht beeinträchtigt (§ 57 ZVG.); ja selbst nach erfolgter Versteigerung findet nur eine geringfügige Schmälerung der Interessen des Mieters oder Pächters statt (vgl. § 57 a ZVG., der dem Ersteher ein Kündigungsrecht mit gesetzlicher Frist gewährt). Diese Abweichung des § 164 ZVG. vom Fahrnis- und auch vom Grundstücksrecht führt zu einer Verletzung der Interessen des zum unmittelbaren Besitz Berechtigten, die der Gesetzgeber schwerlich beabsichtigt oder in Kauf genommen haben kann.

Wir stehen vor einer Lücke im Gesetz, die im Wege freier Rechtsfindung zu schließen ist. Da bereits die Arrestpfändung auf die Fahrnisvorschriften zurückgreift, erscheint es richtig, auch in dieser Frage auf das Vollstreckungsrecht der beweglichen Sachen zurückzugehen. Der Grundsatz der Harmonie der Rechtsordnung weist diesen Weg. Man würde sonst in dem vorgenannten Fall zu dem Ergebnis kommen, daß der Gläubiger zwar gegen den Willen des Schiffsmieters die Zwangsversteigerung des Schiffes betreiben kann, daß er aber nicht in der Lage ist, vor Erlangung seines Vollstreckungstitels einen wirksamen Arrest gegen den Schiffsmieter auszubringen. Denn auf Grund seines obligatorischen Anspruchs gegen den Vermieter kann er wohl einen Arrestbefehl gegen diesen erwirken; doch darf auf Grund dieses Arrestbefehls das Schiff, das sich im Besitz eines nicht zur Herausgabe bereiten Dritten, nämlich des Schiffsmieters, befindet, nicht arrestiert werden, da die Fahrnisvorschriften und somit § 809 ZPO. Anwendung finden (§§ 931 I, 930 I ZPO.). Einen Arrestbefehl gegen den Mieter kann der Gläubiger jedoch nicht erwirken, da sich sein Anspruch nicht gegen den Mieter richtet.

Damit kommen wir also zu dem Ergebnis, daß § 164 ZVG. einschränkend ausgelegt werden muß und unter „Eigenbesitzer" nur der unmittelbare Eigenbesitzer zu verstehen ist. Wenn in der nachfolgenden Bestimmung des § 165 ZVG. von der Anordnung der Bewachung und Verwahrung des Schiffes die Rede ist, so soll sich diese Maßnahme, die in den Gewaltbereich des unmittelbaren Besitzers eingreift, offenbar gegen den im Vorparagraphen genannten Eigenbesitzer richten.

Der unmittelbare Besitzer (im vorgenannten Fall der Schiffsmieter) kann also im Wege der Erinnerung die Unzulässigkeit der Anordnung der Zwangsversteigerung geltend machen. Ist der Eigenbesitzer nicht der wirkliche Schiffseigentümer, so kann der letztere gemäß § 771 ZPO. intervenieren; denn § 164 ZVG. befaßt sich in gleicher Weise wie auch § 17 I ZVG. nur mit der Zulässigkeit, nicht aber mit der Rechtmässigkeit der Zwangsvollstreckung. Der im Schiffsregister als Eigentümer Eingetragene hat dagegen allein aus dieser Tatsache heraus weder das Recht der Erinnerung, noch das Recht des Widerspruchs nach § 771 ZPO.[63].

Liegt dem Vollstreckungstitel keine Forderung, sondern ein dingliches Recht, z. B. ein vertragliches Schiffspfandrecht, zugrunde, so kann der wirkliche Schiffseigentümer nicht intervenieren, wenn gegen den Eigenbesitzer des Schiffes die Zwangsversteigerung des Schiffes betrieben wird; denn sofern die Schiffshypothek wirksam entstanden ist, wirkt sie auch gegen den wirklichen Eigentümer und verpflichtet diesen, die Zwangsvollstreckung in sein Schiff zu dulden.

Übrigens wird man bei einer Schiffshypothek darauf zurückkommen müssen, daß zu ihrer Verwertung ein Titel gegen den mittelbaren Eigenbesitzer genügt, um die Anordnung der Zwangsversteigerung zu erreichen; denn wegen der Dinglichkeit der Schiffshypothek[64] muß sich auch dann eine Möglichkeit der Zwangsverwertung geben, wenn der Eigenbesitzer nicht den unmittelbaren Besitz des Schiffes innehat, also z. B. im Falle einer Schiffsvermietung; die Interessen des Mieters müssen hier hinter den Interessen des dinglich Berechtigten zurücktreten, dem nicht zugemutet werden kann, bis zum Ablauf der Schiffsmiete zu warten, weil der Schiffswert sich fortlaufend erheblich mindert. Einem Forderungsgläubiger des Vermieters hingegen kann dieses zugemutet werden, weil er die Möglichkeit hat, sich die Ansprüche des Vermieters, insbesondere auf den Mietzins, pfänden und überweisen zu lassen.

Daß mit dieser Konzession eine erhebliche Abweichung von den

---

63 Übrigens ist es unrichtig zu meinen, der Schiffsmieter werde bereits durch das Interventionsrecht nach § 771 ZPO. hinreichend geschützt. Der Gesetzgeber wird nicht die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung gegen den mittelbaren Eigenbesitzer aufstellen und gleichzeitig durch Gewährung des Interventionsrechtes zugeben, daß in diesen Fällen stets Unrechtmäßigkeit der Zwangsvollstreckung vorliegt.

64 Man beachte, daß in § 148 ZVG. die Zwangsverwaltung gegen den Eigenbesitzer eines Grundstücks für zulässig erklärt wird, wenn dem vollstreckb. Titel ein eingetr., also dingl. Recht, zugrunde liegt.

Grundsätzen des Vollstreckungsrechtes bewirkt wird, ist nicht zu bezweifeln. Ginge es nach diesen Grundsätzen, so müßte ein Vollstrekkungstitel gegen den unmittelbaren Besitzer des Schiffes vorliegen, ohne Rücksicht darauf, ob er Eigen- oder Fremdbesitzer ist. Dieser Weg ist richtigerweise für das gesetzliche Schiffspfandrecht (Schiffsgläubigerrecht) vorgesehen.

Der Vorbehalt in § 164 ZVG. „sofern sich nicht aus den Vorschriften des Handelsgesetzbuches .... ein anderes ergibt" bezieht sich auf die Schiffsgläubigerrechte. Es ist hiermit in erster Linie an die Bestimmung des § 761 II HGB. gedacht, die aber nicht unmittelbar die Voraussetzungen regelt, unter denen die Anordnung der Zwangsversteigerung des Schiffes als zulässig anzusehen ist, sondern die sich mit der Frage der Passivlegitimation bei der Schiffsgläubigerklage befaßt. Doch steht beides in engem Zusammenhang miteinander.

So begründet z. B. § 1148 S. 1 BGB. die Passivlegitimation des im Grundbuch als Eigentümer Eingetragenen gegenüber der Klage des Hypothekars; den Grund dieser Bestimmung kann man aus § 17 I ZVG. entnehmen, wonach die Anordnung der Zwangsversteigerung nur zulässig ist, wenn ein vollstreckbarer Titel gegen den im Grundbuch als Eigentümer Eingetragenen vorliegt. Wären diese Bestimmungen nicht so harmonisch ausgerichtet, so könnte sich sonst evtl. das Bild ergeben, daß der Hypothekar trotz seines Titels, der gegen den richtigen Beklagten erstritten worden ist, nicht die Vollstreckung betreiben kann, weil der Passivlegitimierte nicht der vom Gesetz vorgeschriebene Vollstreckungsschuldner ist. — § 1268 BGB. bestimmt, daß der Schiffshypothekar seine Befriedigung aus dem Schiff nur auf Grund eines vollstreckbaren Titels nach den Vorschriften des Zwangsvollstreckungsrechtes suchen könne; § 164 ZVG. behandelt nun allerdings nicht die Frage der Passivlegitimation, aber die notwendige Harmonie zwingt dazu, den Eigenbesitzer alsdann auch als Passivlegitimierten gegenüber der Schiffshypothekenklage anzusehen. — So ergibt sich also auch aus § 761 II HGB. i. V. m. § 164 ZVG., daß der Reeder oder sein Schiffer nicht nur der richtige Beklagte gegenüber der Schiffsgläubigerklage, sondern auch der richtige Vollstreckungsschuldner bei Vollstreckung eines solchen Titels ist; oder anders gesagt: Das Vollstreckungsgericht darf die Zwangsversteigerung auf Grund eines Vollstreckungstitels, der auf Grund einer Schiffsgläubigerklage nach § 761 II HGB. erstritten worden ist, nur anordnen, wenn ihm urkundlich glaubhaft gemacht ist, daß derjenige, gegen den sich der Vollstreckungstitel richtet, Reeder oder Schiffer des zu beschlagnahmenden Schiffes ist. Man beachte also, daß das Prozeßgericht bei einer Schiffsgläubigerklage von Amts wegen nicht prüfen darf, ob der als Reeder oder Schiffer Verklagte wirklich Reeder oder Schiffer des im Klagantrage genannten Schiffes ist, daß hingegen das Vollstreckungsgericht nicht an das unstreitige Vorbringen der Parteien gebunden ist, sondern die materielle Wahrheit zu erforschen hat. Es kann also der Fall eintreten, daß der Schiffsgläubiger A gegen den Scheinreeder B einen Titel erlangt (z. B. im Ver-

säumnisverfahren oder weil B im Prozeß sich weiterhin als Reeder geriert und die vom Kläger bezüglich seiner Reedereigenschaft aufgestellten Tatsachenbehauptungen nicht bestreitet); dann darf das Vollstreckungsgericht die Zwangsversteigerung nicht anordnen, weil in Wahrheit ein anderer Reeder des Schiffes ist. — Oder es kann der Fall eintreten, daß in der Zwischenzeit ein Wechsel in der Person des Reeders oder des Schiffers eingetreten ist; dann wird das Vollstrekkungsgericht die Zwangsversteigerung erst anordnen können, wenn der Titel, der sich gegen den früheren Reeder richtet, auf den jetzigen Reeder umgeschrieben worden ist; die Zulässigkeit der Umschreibung ergibt sich aus der analogen Anwendung der §§ 727 und 729 ZPO.[65].

Mit der Person des Reeders trifft das Gesetz den unmittelbaren Besitzer des Schiffes. Der Reeder kann Reeder-Eigentümer oder Reeder-Ausrüster sein. Eine der Voraussetzungen der Reedereigenschaft ist jedenfalls die Verwendung des Schiffes zum Erwerbe durch die Seefahrt. Die Verwendung des Schiffes ist der Gebrauch einer Sache, und dieser setzt, wie es auch am Mietrecht zum Ausdruck kommt, den unmittelbaren Besitz der Sache voraus. Das Gesetz geht für den Hauptfall des See-Erwerbs von der Person des Reeder-Verfrachters aus, und es kann in diesem Normalfall nicht zweifelhaft sein, daß der Reeder hier stets unmittelbarer Besitzer des Schiffes ist.

Es mag bezweifelt werden, ob der Reeder stets unmittelbarer Besitzer des Schiffes ist. Wie ist z. B. die Besitzlage, wenn das Schiff zur Reparatur aufgedockt ist. Fraglich ist hier zunächst, ob man dem Reeder in diesem Fall wirklich jeden unmittelbaren Besitz am Schiff absprechen soll. Sofern man das aber tut, wird man anderseits auch folgern müssen, daß das Schiff dann also in diesem Stadium nicht zum Erwerbe durch die Seefahrt verwendet wird. Denn ohne Besitz keine Gebrauchsmöglichkeit und von dieser ist doch immerhin die Reeder-Qualität abhängig. Es erfährt also die Reeder-Eigenschaft des bisherigen Schiffsverwenders für die Zeit der Aufdockung und Reparatur eine kurze Unterbrechung[66].

Das führt zu der Frage, wie in einem solchen Stadium der Reederlosigkeit das Schiffsgläubigerrecht zur Verwertung gebracht werden

---

65 Übereinstimmend Wüstendörfer Schiffahrtsr. S. 280 Anm. 8. — Analog, denn: a) der neue Reeder ist zwar Besitznachfolger des alten Reeders, doch ist das Schiff nicht „die in Streit befangene Sache", sondern der Anspruch des Schiffsgläubigers ist Streitgegenstand; b) der neue Reeder ist nicht Rechtsnachfolger des alten Reeders, dieser bleibt Schuldner; der neue Reeder ist nur Übernehmer des haftenden Vermögensgegenstandes; c) dagegen geht § 729 I ZPO. von einem Vermögensinbegriff aus.

66 So die theoretische Beurteilung; vom praktischen Standpunkt wird man solchen vorübergehenden Unterbrechungen der Verwendungsmöglichkeit keine Bedeutung beilegen. Es sei auf § 856 II BGB. hingewiesen, der bei Grundstücken, aber auch bei Schiffen, was den Zeitraum der Unterbrechung anbelangt, anders auszulegen ist als bei beweglichen Sachen kleinen Formats. Wenn mein Haus von Grund auf umgebaut wird, so bleibe ich doch uneingeschränkt Besitzer des Grundstücks, selbst wenn aus praktischen Gründen mir zeitweilig der Zutritt unmöglich ist.

kann. Die Reeder-Qualität kann z. B. auch dadurch entfallen, daß der Schiffsmieter das Schiff für eine oder mehrere Fahrten nicht zu seinem Erwerbe verwendet; er stellt das Schiff für eine Fahrt nach Helgoland gegen Ersatz der Unkosten der NS.-Organisation KdF. zur Verfügung. Dann ist der Schiffsmieter für die Zeitdauer dieser Fahrt nicht als Ausrüster des Schiffes anzusehen. — Oder ein anderer Fall: Das Schiff wird nicht mehr zur Seefahrt verwendet, etwa weil sich die kostspielige Reparatur eines durch Kollision erlittenen Schadens wegen des Alters des Schiffes nicht mehr lohnt.

Es fragt sich also, gegen wen in solchen Fällen die Schiffsgläubigerklage anzustrengen ist, oder gegen wen die Zwangsvollstreckung betrieben werden kann, wenn bereits ein Vollstreckungstitel gegen den bisherigen Reeder erlangt worden ist. Die Frage ist auch von Bedeutung für solche Schiffe, deren Verwendung zur Seefahrt nicht des Erwerbes wegen erfolgt; denn nach Art. 7 des EGHGB. finden auf solche Schiffe die Grundsätze der Reeder-Betriebs- und Verkehrs-Haftpflicht (§§ 485, 486 I Z. 3 und 734 bis 739 HGB.) entsprechende Anwendung. Auch hier fragt sich, wer ist zu verklagen, gegen wen kann die Zwangsversteigerung des Schiffes betrieben werden.

Zunächst ist daran festzuhalten, daß die Person des Passivlegitimierten und die Person des richtigen Vollstreckungsschuldners die gleiche sein muß. Was nützt dem Gläubiger ein Titel gegen A, wenn er mit diesem Titel nicht die Vollstreckung betreiben kann, weil hierfür ein Vollstreckungstitel gegen B erforderlich ist. Nach den Grundsätzen des Vollstreckungsrechtes setzt nun aber jeder Eingriff in den unmittelbaren Besitz einer Person einen vollstreckbaren Titel gegen diese Person voraus. In diesem Sinne haben wir auch den Begriff „Eigenbesitz" in § 164 ZVG. im Wege der Restriktion eingeengt, freilich mit einer Ausnahme, zu der das Schiffshypothekenrecht zwingt. Allein, es besteht kein Grund, diese Ausnahme des Schiffshypothekenrechtes zu erweitern und auf die vorgenannten Fälle auszudehnen. Denn das Gesetz hat für die Schiffsgläubigerrechte zu seinem alten Prinzip zurückgefunden und Passivlegitimation und Vollstreckung von der Person des Reeders, also des Schiffsverwenders, also des unmittelbaren Besitzers abhängig gemacht. Daraus ergibt sich:

1. Ist kein Reeder vorhanden, so ist der unmittelbare Besitzer des Schiffes passivlegitimiert gegenüber der Schiffsgläubigerklage.

2. Ist kein Reeder vorhanden, so darf das Vollstreckungsgericht die Zwangsversteigerung auf Antrag des Schiffsgläubigers nur anordnen, wenn sich der Vollstreckungstitel gegen den unmittelbaren Besitzer des Schiffes richtet. Auf die Eigentumslage hat das Gericht keine Rücksicht zu nehmen; mag der Eigentümer die Widerspruchsklage nach § 771 ZPO. erheben, wenn er das Schiffsgläubigerrecht nicht anerkennen will und dementsprechend nicht zur Haftung verpflichtet zu sein glaubt.

Demgegenüber steht die Rechtslehre auf dem Standpunkt, daß der unmittelbare oder mittelbare Eigenbesitzer des § 164 ZVG. der richtige

Beklagte ist[67]; zum Teil wird auch vertreten, daß der Schiffseigentümer passivlegitimiert sei, wenn kein Reeder vorhanden ist[68]. Praktische Bedeutung kann der Streit überhaupt nur in Fällen der Schiffsvermietung haben oder, wenn Eigentümer und Eigenbesitzer nicht identisch sind — ein seltener Fall. Liegt eine Schiffsvermietung vor, so zeigt sich — will mir scheinen — offensichtlich die Zweckmäßigkeit[69] der hier vertretenen Ansicht: Man denke an die zeitweilige Unterbrechung der Ausrüsterqualität, wodurch kein Wechsel in der Person des Beklagten, keine Umschreibung eines bereits vorhandenen Titels erforderlich wird. Auch die übereinstimmende Behandlung der Schiffe, die zur Seefahrt des Erwerbes wegen verwendet werden, und solcher Schiffe, bei denen dieses nicht der Fall ist, erscheint wünschenswert.

Soweit dieses Problem in der Rechtslehre behandelt wird, versucht man nicht aus den Grundsätzen des Vollstreckungsrechtes die Lösung zu finden, sondern man sucht die Entscheidung in der Auslegung des § 755 II HGB. zu finden. Es heißt dort:

> Das Pfandrecht ist gegen jeden dritten Besitzer des Schiffes verfolgbar.

Nach der einen Meinung[70] soll es sich um eine prozessuale Bestimmung handeln, die sich mit der Passivlegitimation befaßt. Nach der überwiegenden Ansicht liegt dagegen eine „nachprozessuale Bestimmung materiell-rechtlichen Inhalts" vor[71], die sich insofern mit der Zwangsvollstreckung aus einem Urteil befaßt, als festgestellt wird, daß es auf den gutgläubigen Erwerb des dritten Besitzers nicht ankommt; § 936 I, 1 BGB. wird durchbrochen, gutgläubig lastenfreier Erwerb eines vor Veräußerung mit einem Schiffsgläubigerrecht belasteten Schiffes ist nicht möglich.

Beide Ansichten stehen im Ergebnis einander nicht im Wege. Freilich wird der Gesetzgeber seinerzeit durch diesen Paragraphen nur eine der beiden Ansichten zum Ausdruck haben bringen wollen. Wenn sich nun aber beweisen läßt, daß auch die zweite Meinung (Durchbrechung des § 936 I, 1 BGB.) dem materiell-rechtlichen Aufbau des Seeschiffahrtsrechtes entspricht, dann erscheint es überflüssig, darüber zu streiten, welche der beiden Ansichten auf § 755 II HGB. zu stützen ist und welche auch ohne § 755 II HGB. aufrechtzuerhalten ist.

Dieser Beweis läßt sich führen. Das veraltete Schiffahrtsrecht erweckt in mancher Beziehung noch den Eindruck, als ob das Schiff eine selbständige Persönlichkeit sei. Nicht nur die Bezeichnung „Schiffsgläubiger", „Rechte eines Schiffsgläubigers" und — dieses allerdings

---

67 Schaps-Mittelstein (2) § 761 Anm. 19, Mittelstein Handb. 420, siehe auch Pappenheim II 237.

68 Wüstendörfer Schiffahrtsr. 401.

69 Brodmann bei Borchardt § 761 Anm. 4: „Gegen die unbestreitbare Zweckmäßigkeit dieser Praxis vermögen alle theoretischen Bedenken nicht aufzukommen." Ich sehe aber auch keine theoretischen Bedenken.

70 Sieveking S. 394, Brodmann bei Borchardt § 761 N. 4, Schaps (1) § 771 Anm. 3.

71 Wüstendörfer Schiffahrtsr. 378, 401, Schaps-Mittelstein (2) § 771 Anm. 1, § 761 Anm. 17, § 755 Anm. 9, Pappenheim II 237, Mittelstein Handbuch 420.

nicht im Gesetz: — „Schiffsvermögen", sondern auch prozeß- und materiell-rechtliche Bestimmungen legen diesen Gedanken nahe. Die Passivlegitimation des Kapitäns gegenüber der Schiffsgläubigerklage (§ 761 II HGB.)[72], das gesamte gesetzlich verliehene Geschäftsführungs- und Vertretungsrecht des Kapitäns (§§ 526 ff, 533 ff HGB.) läßt den letzteren fast als gesetzlichen Vertreter des Schiffes erscheinen. Die Eigenart der nur-dinglichen Haftung mit dem Schiffsvermögen läßt sich so, was die Entstehung des gesetzlichen Systems anbelangt, wesentlich einfacher verstehen. (§ 486 HGB.). Am ehesten kann man aber auf diesem Wege Verständnis für die dingliche Natur des Schiffsgläubigerrechtes (§ 754 HGB.) gewinnen:

Wenn man von der Fracht absieht, die ja auch nur bei Seeschiffen, die zur Frachtschiffahrt verwendet werden, eine Rolle spielt, so steht allein das Schiff mit Zubehör im Mittelpunkt des Schiffsvermögens. Die dingliche Sicherung des § 754 HGB., die die notwendige Ergänzung zu § 486 HGB. bildet, ist nun nichts anderes als die Anwendung des allgemeinen Rechtsgedankens, der auch im § 419 BGB. seinen Ausdruck gefunden hat. § 419 BGB. ordnet zwingend an, daß man nicht allein die Gesamtheit der Aktiva eines Vermögens übernehmen kann unter Zurücklassung der Passiva beim bisherigen Vermögensinhaber; die Gläubiger würden sonst auf einen Schlag vor einem Nichts stehen. Vielmehr gehen kraft Gesetzes mit dem Aktiv-Vermögen ohne weiteres auch die Schulden des Veräußerers, für die das Aktiv-Vermögen einzustehen hatte, auf den Erwerber des Vermögens über. Gerade in den Fällen der nur-dinglichen Haftung nach § 486 HGB. würde aber der Schiffsgläubiger vor ein Nichts gestellt, wenn der Reedereigentümer das Schiff ohne Mitübertragung der Schiffsschulden veräußern könnte. Sicherlich ist das Schiff nicht das „Vermögen" des veräußernden Reeders im Sinne des § 419 BGB., und dementsprechend gehen auch nicht die persönlichen Schulden des veräußernden Reeders auf den Erwerber über; doch handelt es sich um eine Art Sondervermögen, das einen eigenen Passiva-Bestand hat, wie § 486 HGB. zeigt; wenn auch eine direkte Anwendung des § 419 BGB. in solchen Fällen zweifelhaft sein mag, so wird man sich doch zumindestens einer analogen Anwendung nicht verschließen dürfen[73]. — Das Bedeutsame des § 419 BGB. ist nun aber, daß der Erwerber die Schulden des Vermögens mitübernimmt auch dann, wenn er von diesen Schulden nichts wußte. Hier liegt der springende Punkt, aus dem heraus § 755 II HGB. den

---

[72] Eine Durchbrechung der Grundsätze des Vollstreckungsrechtes wird man hierin nicht erblicken dürfen. Der Kapitän wird zwar heute einhellig als Besitzdiener des Reeders angesehen; aber vor 80 Jahren etwa hatte der Kapitän noch eine so selbständige und gerade auch außerhalb des Heimathafens unabhängige Stellung, daß man seinerzeit mit gutem Recht den Kapitän als unmittelbaren Besitzer ansah. Entstehungsgeschichtlich also eine Bestätigung der Grundsätze des Vollstreckungsrechtes.

[73] Oertmann, zu § 419 6d, v. Giercke, D.Priv.R. § 181, Anm. 108. — Abweichend die Rechtsprechung: RG. in JW. 1910/242, RG. in Warneyer 1917/Nr. 270; siehe auch JW. 1932/114.

Grundsatz des § 936 I, 1 BGB. angeblich durchbricht. Denn wir haben es bei dem Schiffsgläubigerrecht nicht so sehr mit einem echten dinglichen Pfandrecht zu tun — dann wäre nämlich die Durchbrechung des § 936 I, 1 BGB. strukturell nicht gerechtfertigt, — sondern tatsächlich liegt eine Übergangsform zu jener Vermögenshaftung des § 419 BGB. vor[74].

Es dürfte kaum über eine Rechtsfrage so viel geschrieben worden sein, wie über das Problem der strukturellen Erklärung des Schiffsgläubigerrechtes. Es ist auch keineswegs mit den vorhergehenden Ausführungen beabsichtigt, die längst überwundene Theorie von der Rechtssubjektivität[75] des Schiffes oder Schiffsvermögens wieder aufleben zu lassen. Denn tatsächlich ist es mit Hilfe der Unterscheidung von Schuld und Haftung längst gelungen, die Theorie „der relativ geringsten Inkongruenz mit dem relativ geringsten Reibungswiderstand"[76] zu finden. Aber wie schon dieses treffende Wort Wüstendörfers zugibt, so wird keine Theorie jemals in allen und jeden Punkten die Abnormität des Schiffsgläubigerrechtes vom Standpunkt einer Theorie allein aus erklären können. Denn überall dort, wo sich zu einem Rechtsproblem eine Vielzahl von Theorien gebildet hat, steht man vor einem Übergangsgebilde, das einer jeden Theorie in mancher, aber nicht in jeder Beziehung recht gibt. Die Rechtslehre würde bestimmt weiterkommen, wenn die einzelnen Verfechter bestimmter Theorien etwas mehr Toleranz gegenüber den gegnerischen Meinungen aufbringen könnten. Die Grundlage hierfür ist aber, daß man zunächst einmal Verständnis für die Übergangsnatur des einzelnen Rechtsproblems aufbringt. Das heißt also — um zur konkreten Streitfrage zurückzukehren — nicht aus der Pfandrechtsnatur läßt sich eine Durchbrechung des § 936 I S. 1 BGB. durch § 755 II HGB. rechtfertigen, sondern aus dem Rechtsgedanken des § 419 BGB., der auch auf das Schiffsvermögen zutrifft[77].

Fassen wir zusammen: § 755 II HGB. bringt sowohl zum Ausdruck, daß

---

74 Die (jedenfalls analoge) Anwendung des § 419 ist auch dann geboten, wenn einzelne Vermögensstücke von erheblichem Vermögenswert (Hausgrundstücke!) tatsächlich annähernd das Vermögen des Veräußerers darstellen; aber in einem solchen Fall ist r. A. nach die subjektive Theorie anzuwenden, nach der die Schuldmitübernahme nur eintritt, wenn der Erwerber wußte, daß es sich hier faktisch um das Vermögen des Veräußerers handelt; vgl. Ennecc.-Lehmann (12) S. 315. — Man hat dann also davon auszugehen, daß derjenige, der ein Schiff erwirbt, weiß, daß dieses Vermögensobjekt ein Sondervermögen darstellt.

75 Anerkannt vom Internat. Seerechtskongreß zu Genua 1892, siehe Pappenheim ZHR. 43, 446. Verfechter sind Martin 37 ff., 48 ff. und Pferdmenges 1895, 32 ff. — Ausgiebig widerlegt durch Ehrenberg, Haftung § 72, Hertz S. 15, Matthies S. 19, Schaps-Mittelstein (2) § 486 Anm. 3, Wüstendörfer Schiffahrtsr. 388.

76 Wüstendörfer aaO.

77 Unter Hinweis auf die Ausführungen Anm. 1, S. 96 sei darauf aufmerksam gemacht, daß in § 419 BGB. genau genommen nur eine kumulative Haftungsübernahme angeordnet wird; Schuldner bleibt der Vermögensveräußerer. Die Anerkennung eines Sondervermögens bedeutet also keineswegs auch die Anerkennung der Schuldnerschaft dieses Vermögens.

a) das Schiffsgläubigerrecht bestehen bleibt, mag auch ein Gutgläubiger das Schiff erwerben, als auch, daß

b) das Schiffsgläubigerrecht durch Klage gegen den jeweiligen Besitzer des Schiffes verfolgt werden kann, als auch,

c) daß ein bereits gegen den Besitzvorgänger erlangter Titel (nach Umschreibung — §§ 727, 729 I ZPO. analog) gegen den jetzigen Besitzer des Schiffes zur Vollstreckung gebracht werden kann.

c) Passivlegitimation und Vollstreckung bei Zeitcharter-Schiffen.

Es war oben[78] dargelegt worden, daß bei einer regulären Zeitcharter Vercharterer und Charterer Mitbesitzer des Schiffes sind, soweit der Außenbesitz in Betracht kommt, daß hingegen der Zeitcharterer alleiniger Innenbesitzer ist, während der Vercharterer insoweit nur mittelbarer Besitzer ist. Es fragt sich, welche Folgerungen sich aus dieser Besitzlage unter Verwertung der zuvor gewonnenen Erkenntnisse ergeben.

Hat ein persönlicher Gläubiger des Vercharterers (also kein Schiffsgläubiger) gegen den Vercharterer einen vollstreckbaren Titel erlangt, so darf gleichwohl nicht die Zwangsversteigerung des Schiffes angeordnet werden; mag auch der Vercharterer voll und ganz Eigenbesitzer des Schiffes sein, so ist dennoch trotz § 164 ZVG. der Antrag des Gläubigers zurückzuweisen, weil der Schuldner nicht vollen Umfangs unmittelbarer Alleinbesitzer des Schiffes ist. Die Anordnung der Zwangsversteigerung nebst Bewachung und Verwahrung des Schiffes nach § 165 ZVG. würde einen unzulässigen Eingriff in die Besitzsphäre eines Dritten darstellen, nämlich in den unmittelbaren Mitbesitz des Zeitcharterers, der obendrein noch alleiniger Innenbesitzer des Schiffes ist. Im Falle des § 809 ZPO. steht einhellig fest, daß ein Dritter, der unmittelbarer Mitbesitzer oder Teilbesitzer der gepfändeten Sache ist, im Wege der Erinnerung nach § 766 ZPO. die Aufhebung der Zwangsvollstreckung wegen Unzulässigkeit der Pfändung betreiben kann[79].

Betreibt dagegen ein Schiffshypothekengläubiger auf Grund eines Titels gegen den vercharternden Eigentümer die Zwangsversteigerung, so hat der Zeitcharterer keinen Rechtsbehelf, da in diesem Fall regelwidrig der mittelbare Eigenbesitz des Vollstreckungsschuldners genügen soll; der Vercharterer, der teilweise unmittelbarer Eigenbesitzer ist, hat insoweit mittelbaren Eigenbesitz inne, als der Zeitcharterer unmittelbarer Besitzer ist, also in Ansehung der einen Hälfte des Mitbesitzes und des gesamten Innenbesitzes.

Dagegen hat beim Schiffsgläubigerrecht nach den Grundsätzen des Fahrnisvollstreckungsrechtes ein vollstreckbarer Titel gegen den unmittelbaren Besitzer, sofern ein Reeder vorhanden ist, also gegen diesen, vorzuliegen. Bei der Zeitcharter sind jedoch zwei unmittel-

---

[78] S. 81.

[79] Vgl. Stein-Jonas (15) § 809.

bare Besitzer nebeneinander vorhanden. Es ist zunächst daran zu erinnern, daß wir uns in einem gesetzesleeren Raum bewegen; denn wenn ein Seeschiff zur Frachtschiffahrt verwendet wird, so geht das Gesetz von der Person eines Reeder-Verfrachters aus. Der Reeder-Verfrachter jedoch vereinigt, auch wenn er Ausrüster ist, den gesamten unmittelbaren Besitz allein in seiner eigenen Person. Sind Reeder und Verfrachter nicht identisch, ist also die Besitzlage aufgespalten, so kann eine direkte Anwendung des § 761 II HGB. ohnehin nicht in Frage kommen. Hier muß auf die allgemeinen Grundsätze, insbesondere auf den § 755 II HGB. zurückgegriffen werden.

Ist bereits vor der Charterzeit ein Titel erstritten worden, so kann dieser Titel gegen jeden dritten Besitzer zur Vollstreckung gebracht werden; ist der Verurteilte und der Besitzer des Schiffes nicht identisch, so muß der Titel umgeschrieben werden. Im Falle der Zeitcharter aber muß der Titel, der gegen den Verchaterer erstritten ist, nicht etwa auf den Charterer umgeschrieben werden, sondern da beide Teile am unmittelbaren Besitz beteiligt sind und da sich der Eingriff gegen beide richtet, muß die Vollstreckungsklausel auf den Charterer erweitert werden. Die Erweiterung der Vollstreckungsklausel geht in gleicher Weise wie die Umschreibung nach den Bestimmungen der §§ 727, 729 I ZPO. vor sich. Daß diese Handhabung zwar korrekt, aber umständlich ist und von der Praxis nicht so ausgeführt wird, darüber später.

Liegt ein Vollstreckungstitel aber noch nicht vor, so fragt sich, wer während der Charterzeit der richtige Beklagte gegenüber der Schiffsgläubigerklage ist. Da es sich um eine Klage auf Duldung der Zwangsvollstreckung handelt, Vercharterer und Charterer aber nebeneinander diesen Eingriff in ihren unmittelbaren Besitz wegen der Dinglichkeit des Schiffsgläubigerrechtes dulden müssen, so wird man annehmen, daß beide nebeneinander passivlegitimiert sind. Verklagt der Schiffsgläubiger nur einen von beiden, so ist ihm mit diesem Titel während der Charterzeit[80] nicht gedient, da zur Vollstreckung erforderlich ist, daß sich der vollstreckbare Titel gegen beide unmittelbaren Besitzer richtet; eine Umschreibung, richtiger Erweiterung der Vollstreckungsklausel nach §§ 727, 729 I ZPO. ist nicht möglich, da die Besitzlage sich nach Rechtshängigkeit der Klage nicht geändert hat. Vielmehr ist zur Vollstreckung ein Doppeltitel erforderlich. Solche Doppeltitel sind der ZPO. nicht fremd; erwähnt seien die §§ 737, 739, 748 II ZPO. Die beiden Titel unterscheiden sich jeweilig dadurch, daß der Schuldner stets auf Leistung, der Nur-Hafter stets auf Duldung der Zwangsvollstreckung zu verurteilen ist. Dabei ist zu beachten, daß Schuldner gegenüber dem Schiffsgläubiger bald der Zeitcharterer ist, soweit Verbindlichkeiten des Transportbetriebes, bald der Verchar-

[80] Hat der Schiffsgläubiger nur einen Titel gegen den Vercharterer erlangt, so kann der Schiffsgläubiger allerdings nach der Charterzeit, wenn das Schiff dem Vercharterer wieder voll und ganz zur Verfügung steht, auf Grund dieses Titels die Vollstreckung ohne weiteres betreiben.

terer, soweit Verbindlichkeiten des Schiffahrtsbetriebes gegeben sind. Dem entsprechend ist entweder der Vercharterer auf Duldung der Zwangsvollstreckung in das Schiff, der Zeitcharterer auf Zahlung aus dem Schiffsvermögen zu verklagen (z. B. wenn es sich um einen Anspruch aus § 754 Z. 7 HGB. handelt) oder umgekehrt (z. B. wenn ein Anspruch aus Schiffskollision geltend gemacht wird)[81].

Dieser nach streng zivilprozessualer Beurteilung erforderliche Weg, um auf Grund eines Schiffsgläubigerrechtes die Vollstreckung in ein Zeitcharterschiff zu betreiben, wird aber von der Praxis nicht eingeschlagen. Man sieht nicht den gesetzesleeren Raum im Falle der Zeitcharter und ist folglich gezwungen, in direkter Anwendung des § 761 II HGB. den Reeder als richtigen Beklagten und Vollstrekkungsschuldner anzusehen. Man begnügt sich also mit einem vollstreckbaren Titel gegen den Vercharterer. Dem Eingriff in den Gewaltbereich des Zeitcharterers wird keine Beachtung geschenkt.

Die Seerechtslehre hat dem zivilprozessualen Problem der Zeitcharter bisher — gerade was die Vollstreckung anbelangt — wenig Aufmerksamkeit entgegengebracht. Mit der Entscheidung des Streites um die Person des Reeders glaubt man auch dieses Problem gelöst. Die Lösung in Einklang zu bringen mit den Grundsätzen des allgemeinen Vollstreckungsrechtes hat die Rechtslehre bisher nicht versucht, teils weil die grundlegenden Prinzipien des allgemeinen Vollstreckungsrechtes selbst umstritten genug sind, teils weil man die Regelung des Vollstreckungsrechtes der eingetragenen Schiffe als eine völlig abweichende Sondermaterie ansieht.

Es sei durchaus zugegeben, daß das nach den Regeln des allgemeinen Vollstreckungsrechtes bestehende Erfordernis eines Doppeltitels umständlich und vom Standpunkt der Zweckmäßigkeit aus zu verwerfen ist. Wenn die Praxis nur einen Titel verlangt, so ist das zu begrüßen. Der Zweck der vorstehenden Ausführungen war es jedoch, zu zeigen, daß sich dieser eine Titel nach geltendem Recht trotz der bisher unstreitigen Meinung der Rechtslehre und der Rechtsprechung, trotz des eindeutigen Wortlauts des § 761 II HGB. keineswegs notwendig gegen den vercharternden Reeder zu richten braucht, da das Gesetz von der Person des Reeder-Verfrachters und folglich vom unmittelbaren Allein-Besitz des Reeders ausgeht; vielmehr kommt der Zeitcharterer als unmittelbarer Mitbesitzer des Schiffes gleichfalls als Passivlegitimierter gegenüber der Schiffsgläubiger-Klage in Betracht. Am zweckmäßigsten dürfte es sein, wenn von den beiden unmittelbaren Mitbesitzern jeweils derjenige zum richtigen Beklagten erklärt wird, der im konkreten Fall der „Schuldner" des Schiffsgläubigers ist,

[81] Man beachte, daß der Vercharterer nicht auf Duldung der Zwangsvollstreckung in das Schiffs„vermögen" (bzw. auf Zahlung aus dem Schiffs„vermögen") verurteilt werden kann. Denn da dem Vercharterer die Frachtforderungen nicht zustehen, ist es nicht angängig, daß er dazu verurteilt wird, daß ein anderer (der Inhaber der Frachtforderungen) die Vollstreckung in diese Forderungen zu dulden hat. — Das Gesetz kennt diese Schwierigkeit nicht, da es von der Person des Reeder-Verfrachters ausgeht.

d. h. also bei Ansprüchen, die sich aus dem nautisch-technischen Betrieb des Schiffes ableiten, der vercharternde Reeder, dagegen bei Forderungen von seiten der Ladungsbeteiligten, die sich also auf den transport-technischen Betrieb gründen, der zeitcharternde Frachtfahrtunternehmer.

C. Der Schutz des außenstehenden Dritten.

Völlig getrennt von den bisherigen Untersuchungen ist nun die Frage zu erörtern, in welcher Weise die Interessen der außenstehenden dritten Personen geschützt werden. Wenn der Baltime-Charter oder dem Deuzeit-Frachtvertrag zusätzlich die Schornsteinklausel zugefügt wird, wenn in den Konnossementsformularen das Schiff als dem Zeitcharterer, der als Verfrachter das Konnossement ausstellt, gehörig bezeichnet wird, wenn der Schiffsagent „im Auftrage der Reederei" Raum verchartert, obgleich der auftraggebende Zeitcharterer in Wahrheit nur Verfrachter ist, in allen solchen Fällen ergibt sich nur zu leicht für den außenstehenden Dritten das Bild, als ob der Zeitcharterer Reeder des Schiffes sei; strengt der Dritte dann gegen diesen vermeintlichen Reeder auf Grund seines Schiffsgläubigerrechtes eine Klage an, so zeigt sich im Prozeß, daß der Zeitcharterer gar nicht Reeder, also auch nicht der richtige Beklagte ist[1]. Aber selbst wenn der Kläger weiß oder nachträglich erfährt, daß der Beklagte nur Zeitcharterer des Schiffes ist, so kann sich der Kläger auf den von einem großen Teil der Rechtslehre vertretenen Standpunkt stellen, daß der Zeitcharterer als Reeder anzusehen und folglich für die Schiffsgläubigerklage gemäß § 761 II HGB. passivlegitimiert ist. Hat der Kläger diesen seinen Standpunkt bis zur letzten Instanz angesichts der opponierenden Haltung der Rechtssprechung nicht durchzusetzen vermocht, so ist womöglich der Schiffsgläubigeranspruch in der Zwischenzeit verjährt (kurze Verjährungsfrist! § 901 HGB.), so daß eine anschließende Klage gegen den vercharternden Reeder aus diesem Grunde erfolglos bleiben müßte. Solche und ähnliche Ursachen haben dazu geführt, daß das Zeitcharter-Problem zeitweise, als eine klare Linie der Rechtsprechung noch nicht ersichtlich war, eine crux der Praxis gewesen ist. Wenn auch infolge der Einheitlichkeit der Rechtsprechung in den letzten 30 Jahren der Faktor der Rechtsunsicherheit erheblich zurückgetreten ist, so muß man gleichwohl feststellen, daß die heute allerdings konstante Rechtsprechung die Interessen des außenstehenden Dritten nicht hinreichend berücksichtigt.

Es mag eines vorweggenommen werden: Der Schutz des vertrauenden Dritten erfordert ergänzende Rechtsvorschriften; fehlen solche im geltenden Recht — angesichts der Überalterung unseres Seerechts wäre das nicht verwunderlich —, so muß eine fortschrittliche

[1] Immer ausgegangen vom Standpunkt der Rechtsprechung, die in diesem Punkte seit 30 Jahren eine klare Linie aufweist.

Rechtsprechung und Rechtslehre den Mut haben, diesen Mangel im Wege freier Rechtsfindung auszugleichen. Dagegen kann jene Ansicht keine Billigung finden, die aus dem Schutzgedanken heraus das Reeder-Problem zu lösen versucht. Jene Ansicht stützt sich auf den ungeschriebenen Rechtssatz: „Wer sich als Reeder geriert, gilt als Reeder" — oder vorsichtiger: „muß sich als Reeder behandeln lassen." Dieser Rechtssatz soll sich aus einem allgemeinen Rechtsgedanken herleiten lassen, der unsere ganze Rechtsordnung durchzieht und hier und dort in einer speziellen Vorschrift seinen Ausdruck gefunden hat. Suchen wir diesen Rechtsgedanken selbständig zu entwickeln:

Es ist nicht leicht, die Gesamtheit derjenigen Fälle, in denen sich jemand mit einem Rechtsschein umgibt, welcher nicht der Wirklichkeit entspricht, unter einen gemeinsamen Nenner zu bringen. Denn die im Gesetz anerkannten oder von der Rechtsprechung entwickelten Rechtssätze weisen selbst, wenn man von den Besonderheiten der einzelnen Rechtsmaterie absieht, untereinander recht erhebliche Modifikationen auf.

Wenn man die Schein-Rechtslage und die wirkliche Rechtslage, die Person des „Gerenten" und die Person des Dritten unterscheidet, dann bestehen in folgenden Punkten unterschiedliche Regelungen: a) Kann sich nur der Dritte oder kann sich auch der Gerent auf die Scheinrechtslage berufen? b) Kann sich nur der Gutgläubige oder kann sich auch der Bösgläubige auf die Scheinrechtslage berufen? c) Hat das Gericht nur auf Berufung die Scheinrechtslage, ohne Berufung die wirkliche Rechtslage zugrunde zu legen oder hat es auch ohne Berufung von Amts wegen die Scheinrechtslage als vorhanden zu unterstellen?

Ein Musterbeispiel für diese einzelnen Streitpunkte ist § 5 HGB., der gerade im Zusammenhang mit dem Rechtssatz vom Scheinreeder so häufig Erwähnung findet. Zu a) steht die h. M. auf dem Standpunkt, daß sich beide Teile, der Dritte und der Gerent (d. i. der eingetragene Scheinkaufmann[2]), auf die Eintragung im Handelsregister berufen können; nach anderer Ansicht[3] kann sich der Eingetragene selbst nie auf die Eintragung berufen. Zu b) steht die h. M. auf dem Standpunkt, daß es auf den guten Glauben des Berufenen nicht ankommt; nach anderer Ansicht kann sich nur der Gutgläubige auf die Eintragung berufen. Zu c) steht die h. M. auf dem Standpunkt, daß das Gericht den § 5 HGB. nicht heranziehen darf, wenn sich keine der beiden Parteien auf die Eintragung beruft; nach anderer Ansicht[4] hat das Gericht von Amts wegen die Eintragung im Handelsregister zu berücksichtigen.

Sämtliche Ansichten gehen davon aus, daß die Bestimmung des § 5 HGB. im Interesse der Verkehrssicherheit geschaffen ist. Die

---

[2] Mit dem Ausdruck „Scheinkaufmann" werden vielfach nur die Lückenfälle des § 5 HGB. bezeichnet; richtiger erscheint es, dem Oberbegriff die Fälle innerhalb und außerhalb des § 5 HGB. zu unterstellen.

[3] Müller-Erzbach (3) S. 63, Riezler S. 167.

[4] M. Wolff, Grundbegriffe 22 ff.

Unterschiede erklären sich dadurch, daß man sich über die Intensität der erforderlichen Verkehrssicherheit nicht im klaren ist. Am wenigsten weit geht Müller-Erzbach, der die Sicherheit des Verkehrs mit dem Schutz des gutgläubigen Dritten als gewährleistet ansieht. Weiter geht die h. M., die nicht nur dem Dritten Sicherheit, sondern auch dem Eingetragenen selbst Klarheit verschaffen will; damit wird die Ebene des Gutglaubens-Schutzes verlassen. Am weitesten geht diejenige Ansicht, nach der das Gericht von Amts wegen die Kaufmannseigenschaft des Eingetragenen zu berücksichtigen hat; hiernach wird also aus der Scheinrechtslage, die der sich als Kaufmann gebärdende Nichtkaufmann durch die Eintragung herbeigeführt hat, eine wirkliche Rechtslage: Der Gerent gilt als Kaufmann.

Da der Scheinkaufmann außerhalb des § 5 HGB. keine gesetzliche Regelung erfahren hat, so versuchte man im Wege der Analogie zu § 5 HGB. einen entsprechenden Rechtssatz zu finden. Staub stellte den Satz auf: „Wer sich als Kaufmann geriert, gilt als Kaufmann", so daß gewissermaßen § 5 HGB. nur ein besonderer Anwendungsfall dieses allgemeinen Rechtsatzes sein würde. Aber Rechtslehre und Rechtsprechung[5] haben diesen Rechtssatz als zu weitgehend verworfen. — Müller-Erzbach dagegen kann in Anlehnung an die von ihm vertretene Auslegung des § 5 HGB. den allgemeinen Rechtssatz aufstellen: „Wer sich als Kaufmann geriert, kann sich gegenüber einem gutgläubigen Dritten nicht darauf berufen, daß er nicht Kaufmann ist." Wenngleich die h. M.[6] materiell wohl nichts gegen diesen Rechtssatz einzuwenden hat, so bestehen für die h. M. doch gewisse formelle Schwierigkeiten, weil die h. M. diesen Rechtssatz nicht im Wege der Gesetzesanalogie über § 5 HGB. anerkennen kann, da die h. M. den § 5 HGB. nicht nur auf den gutgläubigen Dritten, sondern auch auf den bösgläubigen und auch den Eingetragenen selbst, also den Gerenten, anwendet. Das mag auch der Grund sein, weshalb die h. M. beim Scheinkaufmann außerhalb des § 5 HGB. bisher von einem allgemeinen Prinzip Abstand genommen hat und sich bei Vorliegen von Tatbeständen solcher Art bald mit diesen, bald mit jenen Mitteln über Wasser hält; Vertragsauslegung, Einrede der Arglist, Treu und Glauben, § 15 HGB. und andere Hilfsmittel haben irgendwie stets noch ein billiges Ergebnis gewährleistet.

Das alles zeigt, daß ein etwaiger Rechtssatz: „Wer sich als Reeder geriert, gilt als Reeder", der das Analogon zu den Staubschen Rechtssatz vom Scheinkaufmann sein würde, als zu weitgehend abzulehnen ist, daß hingegen ein Rechtssatz des Inhalts: „Wer sich als Reeder geriert, kann sich gegenüber einem gutgläubigen Dritten nicht darauf berufen, daß er nicht Reeder ist" schon eher als besonderer Anwendungsfall eines allgemeinen Rechtsgedankens anzuerkennen ist.

Auch der Gewohnheitsrechtssatz der Erklärungstreue (Estoppel-

---

[5] Wenn auch das RG. bisweilen der Staubschen Formulierung nahestand.
[6] Baumbach Komm. z. HGB. (2) Zusatz nach § 5.

Prinzip) geht lediglich auf den Schutz des gutgläubigen Dritten aus[7]. Wenn wir diesen allgemeinen Rechtsgedanken: „Wer sich mit einem bestimmten Rechtsschein umgibt, kann sich gegenüber einem gutgläubigen Dritten nicht darauf berufen, daß dieser Rechtsschein nicht der Rechtswirklichkeit entspricht" auf einen Zeitcharterer, der sich als Reeder geriert, anwenden würden, so wären folgende Schlüsse zu ziehen:

a) der gutgläubige Dritte hat die Wahl, ob er von der Rechtswirklichkeit ausgehen soll — danach ist der Vercharterer Reeder —, oder ob er unter Berufung auf das Verhalten des Zeitcharterers diesen als Reeder des Schiffes behandeln soll;

b) der bösgläubige Dritte (also derjenige, der von vornherein wußte, daß es sich um ein Zeitcharterschiff handelt) ist auf die rechtswirkliche Lage angewiesen, nach der nicht der Zeitcharterer, sondern der Vercharterer Reeder ist. — Daraus ist zu folgern, daß dieser Rechtssatz nicht für eine Erweiterung des § 510 HGB. auf den Zeitcharterer spricht; denn § 510 HGB. ist nicht eine Schutzvorschrift zugunsten des gutgläubigen Dritten, sondern kommt in gleicher Weise des bösgläubigen Dritten wie auch dem Ausrüster selbst zugute. M. a. W.: Durch § 510 HGB. wird eine Veränderung der Rechtswirklichkeit hervorgerufen, an die Stelle des Reedereigentümers tritt der Reederausrüster; die Anwendung des allgemeinen Rechtsgedankens vom Rechtsschein dagegen läßt die rechtswirkliche Lage unberührt, d. h. der Zeitcharterer wird nicht zum Ausrüster, vielmehr hat ein Dritter, sofern er gutgläubig ist, lediglich die Wahl, ob er sich an den wirklichen Reeder halten soll, also an den Vercharterer, oder ob er — diese Möglichkeit steht dem bösgläubigen Dritten nicht zur Verfügung — den Zeitcharterer auf Grund seines Verhaltens als Reeder-Ausrüster behandeln soll[8].

Aber auch gegen die Anwendung des Rechtssatzes vom Scheinreeder in dieser gemäßigten Form sprechen noch erhebliche Bedenken, die sich auf der Eigenart des seerechtlichen Haftungssystems gründen. Wendet man sonst den allgemeinen Rechtssatz vom Rechtsschein an, so bedeutet das, daß der Gerent und nur dieser die Folgen seines Verhaltens zu tragen hat; der Gerent wird persönlich entsprechend seinem Verhalten haftbar, und aus dieser seiner persönlichen Haftung ergibt

---

[7] In der Formulierung Wüstendörfers in Ehrenb. Handb. I S. 168: „Wer hinsichtlich einer Angelegenheit, deren Rechtswirkungen seiner Verfügungsmacht unterliegen, in handelsüblicher Weise, insbesondere durch Anmeldung in einem Register, eine Erklärung abgibt oder bewußt duldet, kann einem gutgläubigen Dritten die Unrichtigkeit der Erklärung nicht entgegenhalten".

[8] § 5 und § 510 HGB. kommen auch dem bösgläubigen Dritten wie auch dem eingetragenen Kaufmann bzw. dem Ausrüster selbst zugute. Gleichwohl sind beide Bestimmungen nicht etwa Ausdruck eines allgemeinen Rechtsgedankens: „Umgibt sich jemand mit einem bestimmten Rechtsschein, so gilt dieser Rechtsschein als Rechtswirklichkeit." § 5 HGB. geht vielmehr vom Gedanken der Verkehrsklarheit aus (Aufgabe des Handelsregisters), § 510 HGB. will ein Vacuum ausfüllen und wählt hierzu nicht etwa den Schein-Eigentümer, sondern den das Schiff verwendenden Unternehmer.

sich seine Passivlegitimation. Im Mittelpunkt des Seerechts steht dagegen nicht die persönliche, sondern die dingliche, in der Regel sogar die nur-dingliche Haftung mit dem Schiffsvermögen. Dabei müssen wir uns daran erinnern, daß der eigentliche Träger dieser Haftung der Vermögensinhaber des einzelnen Haftungsobjektes ist, also in erster Linie der Eigentümer des Schiffes und daneben der Inhaber der Frachtforderung. Die Anwendung des Rechtssatzes vom Scheinreeder auf eine Person, die nicht Reeder-Eigentümer des Schiffes ist, sich gleichwohl aber als solcher gebärdet, würde dazu führen, daß in erster Linie nicht der Gerent, sondern der Schiffseigentümer als Träger des Haftungsobjektes geschädigt ist; weiter würde die Passivlegitimation des Gerenten gegenüber der Schiffsgläubigerklage dazu führen, daß der Eigentümer von der prozessualen Verfügung über das ihm gehörige Objekt, insbesondere von der sorgfältigen Prozeßführung ausgeschlossen ist[9]; was nützen dem Eigentümer seine Rückgriffsansprüche gegen den Gerenten, wenn dieser sich als nicht oder nicht hinreichend zahlungsfähig erweist.

Hier ist jedoch auf § 510 II HGB. hinzuweisen, der scheinbar den Eindruck erweckt, als ob das Gesetz die Interessen des abseits stehenden Schiffseigentümers stets hinter den Interessen des gutgläubigen Dritten zurücktreten lassen will. Verwendet der Ausrüster das Schiff im Verhältnis zum Schiffseigentümer in widerrechtlicher Weise[10], so kann nach dieser Bestimmung der Schiffseigentümer grundsätzlich die Befriedigung des Schiffsgläubigers nicht verhindern, es sei denn, der Schiffsgläubiger war im Zeitpunkt der Entstehung des Schiffsgläubigerrechtes nicht in gutem Glauben. In letzterem Falle hat der Eigentümer die Möglichkeit, im Wege der Interventionsklage nach § 771 ZPO. gegen den Schiffsgläubiger, der die Zwangsvollstreckung des Schiffes betreibt, vorzugehen. Zu beachten ist, daß § 510 II HGB. das Verhältnis zwischen dem Schiffsgläubiger und dem Ausrüster nicht berührt, d. h. selbst ein Bösgläubiger ist im Verhältnis zum Ausrüster echter Schiffsgläubiger und kann den Ausrüster erfolgreich nach § 761 II HGB. verklagen, ja er kann sogar die Zwangsversteigerung des Schiffes erfolgreich betreiben, wenn der Schiffseigentümer von seinem Interventionsrecht keinen Gebrauch macht. Die Ausrüsterqualität des rechtswidrigen Schiffsverwenders wird also durch § 510 II HGB. nicht eingeschränkt; der bösgläubige Dritte hat im übrigen ein relativ, d. h. im Verhältnis zum Eigentümer unwirksames, sonst aber voll wirksames Schiffsgläubigerrecht.

§ 510 II HGB. kann nur im vertraglichen Rechtsverkehr Bedeutung haben. Bei der Entstehung eines Deliktanspruches kann es niemals auf den guten Glauben des Geschädigten ankommen. Der Gutgläubige wird

---

9 Abgesehen von der Nebenintervention (§ 66 ZPO.), die aber nicht ausreichenden Schutz gewährt (siehe § 67 ZPO.).

10 Gemeint ist nicht: „in vertraglich widerrechtlicher Weise", vielmehr ist gerade an denjenigen Ausrüster gedacht, der nicht in Vertragsbeziehungen zum Eigentümer steht; doch handelt der gutgläubige Eigenbesitzer des Schiffes nicht widerrechtlich gegenüber dem Schiffseigentümer.

geschützt, weil man davon ausgeht, daß er anders gehandelt hätte, wäre ihm die wahre Rechtslage bekannt gewesen; wenn aber etwa zwei Schiffe kollidieren, so wird man schwerlich sagen können, im Vertrauen auf die Rechtmäßigkeit der Schiffsverwendung des schuldigen Ausrüsters habe der andere Teil es zur Kollision kommen lassen. Soweit also dem Schiffsgläubigerrecht eines Dritten ein nicht-vertraglicher Anspruch zugrunde liegt, besteht für den Schiffsgläubiger auch dann keine Möglichkeit, den Dritten an der Durchführung seines Schiffsgläubigerrechtes zu hindern, wenn die Schiffsverwendung widerrechtlich (im Verhältnis zum Eigentümer) und der Schiffsgläubiger hiervon im Zeitpunkt der Kollision oder welcher Tatbestand sonst der Entstehung des Anspruchs zugrunde gelegen haben mag, Kenntnis hatte oder später erlangte.

Das zeigt, daß § 510 II HGB. nicht mit dem Rechtssatz vom Rechtsschein in Berührung gebracht werden darf. Denn Rechtswirklichkeit im Falle des § 510 II HGB. bleibt, daß der Schiffsverwender unter den Voraussetzungen des Abs. 1 Reeder-Ausrüster ist, mag er auch dem Eigentümer gegenüber widerrechtlich handeln. Wäre § 510 II HGB. nur ein Anwendungsfall des Rechtssatzes vom Rechtsschein, so würde das bedeuten, daß der widerrechtliche Schiffsverwender nicht Ausrüster ist, sich jedoch von einem gutgläubigen Dritten im Rahmen des Handelsverkehrs als solcher behandeln lassen muß; die weitere Folge wäre dann, daß bei Entstehung eines Deliktsanspruchs der widerrechtliche Schiffsverwender nicht als Reeder-Ausrüster angesehen werden kann, da für nichtvertragliche Rechtsbeziehungen die wirkliche Rechtslage maßgebend ist. Man kommt auf diesem Wege also gerade zu dem entgegengesetzten Ergebnis, wie es der oben dargelegten richtigen Auslegung des § 510 II HGB. entspricht.

In Wahrheit ist § 510 II HGB. nicht zum Schutz des gutgläubigen Dritten geschaffen, sondern zugunsten des Schiffseigentümers, wie sich deutlich zeigt, wenn man Abs. II der Bestimmung streichen würde; denn in Abs. I wird die Ausrüster-Qualität nicht von der Rechtmäßigkeit der Schiffsverwendung abhängig gemacht. Tatsächlich dürfte sich § 510 II HGB. aus dem Gesichtspunkt der unerlaubten Handlung erklären. Denn wer schuldhaft mit einem widerrechtlichen Schiffsverwender zum Schaden des Schiffseigentümers zusammenwirkt, kann schon gemäß den §§ 823 ff BGB. schwerlich aus seinem Verhalten Rechte gegen den Schiffseigentümer herleiten; das Verschulden des Dritten ist darin zu sehen, daß er in Kenntnis oder grobfahrlässiger Unkenntnis der Widerrechtlichkeit der Schiffsverwendung sich mit dem Ausrüster zum Nachteil des Schiffseigentümers eingelassen hat.

Nach alledem ist § 510 II HGB. nicht geeignet, die oben aufgestellte Behauptung zu widerlegen, daß der Rechtssatz vom Rechtsschein insoweit nicht angewandt werden darf, als seine Anwendung eine dingliche Haftung auslösen würde; denn hier müssen die Interessen eines Dritten noch berücksichtigt werden, nämlich des Eigentümers des Haftungsobjektes, der andernfalls ohne sein eigenes Zutun ungerecht-

fertigt geschädigt würde. Genau genommen liegt ein Konflikt der Interessen des Eigentümers des Haftungsobjektes und des dem Gerenten Vertrauenden vor. Aber nicht in allen Fällen dürfen die Interessen des Vertrauenden hinter denen des Eigentümers zurücktreten. Wenn nämlich der Eigentümer des Haftungsobjektes dem Gerenten gestattet hat, sich als Eigentümer auszugeben, oder wenn er das Verhalten des Gerenten billigt oder duldet, bestehen keine Bedenken, den Rechtssatz vom Rechtschein anzuwenden. Ja, man wird wohl noch weiter gehen können und sagen, daß der Rechtssatz auch dann anwendbar ist, wenn der Eigentümer dazu beigetragen und den anderen durch Überlassung des Haftungsobjektes in die Lage versetzt hat, sich mit Erfolg als Eigentümer der Sache zu gebärden. Denn hier hat der Eigentümer selbst die Gefahr erhöht, und folglich müssen jetzt seine Interessen hinter denen des gutgläubigen Dritten zurücktreten.

Ein Hauptbefrachter-Unterverfrachter kat keinen (weder Mit-, noch Teil-)Besitz am Schiff; er kann sich folglich nur dann mit Erfolg als Reeder-Verfrachter gerieren, wenn der wirkliche Reeder-Verfrachter dieses Verhalten seines Befrachters billigt oder duldet. Andernfalls kann auch der gutgläubige Unterbefrachter keine Schiffsgläubigerrechte erlangen. Zu beachten ist aber, daß es dem Unterverfrachter freisteht, diejenigen Schiffsgläubigerrechte, die er als Befrachter auf Grund des Hauptfrachtvertrages gegen den Reeder-Hauptverfrachter erlangt hat, vermittels des Unterfrachtvertrages auf den Unterbefrachter weiterzuübertragen[11].

Bei einer Zeitcharter, der eine Schornsteinklausel zugefügt ist, duldet der vercharternde Reeder, daß der Zeitcharterer sich als Reeder gebärdet. Ja, man wird hier sogar noch weiter gehen können und geradezu von einer Ermächtigung, sich als Reeder zu gerieren, sprechen, so daß selbst derjenige Dritte, der die wirkliche Reederlage kennt, den Zeitcharterer als Reeder behandeln kann.

Aber selbst wenn unter den angegebenen Umständen der Scheinreeder gegenüber der Schiffsgläubigerklage als passivlegitimiert anzusehen ist, so ist dem klagenden Dritten damit nur dann gedient, wenn er aus einem solchen Titel die Vollstreckung in das Schiff betreiben kann. Hier liegt der eigentliche Schwerpunkt des ganzen Problems.

Wir sahen oben bereits, daß das Vollstreckungsgericht, dem von einem Schiffsgläubiger ein Antrag auf Anordnung der Zwangsversteigerung zugeht, von Amts wegen zu prüfen hat, ob der in dem miteingereichten Vollstreckungstitel genannte Schuldner auch wirklich Reeder des Schiffes ist, dessen Zwangsversteigerung beantragt wird. Denn da das Prozeßgericht nicht von Amts wegen die Behauptungen

---

11 Von Bedeutung, wenn § 662 a. F. HGB. in Fortfall gekommen ist. § 754 Z. 7 n. F. HGB., wonach die Forderungen wegen Nichtablieferung oder Beschädigung der Ladungsgüter auch dann ein Schiffsgläubigerrecht gewähren, wenn der Verfrachter nicht zugleich Reeder ist, ist nur mit Vorsicht auf den Unterverfrachter anzuwenden; keinesfalls kann der Unterverfrachter den Ladungsbeteiligten Schiffsgläubigerrechte günstigeren Inhalts zukommen lassen, als ihm selbst gegen den Hauptverfrachter-Reeder zustehen.

der Parteien auf ihre Richtigkeit zu untersuchen hat, kann es vorkommen, daß der Beklagte im vollstreckbaren Titel als Reeder bezeichnet wird, obgleich dieses nicht der Fall ist. Hier hat das Vollstreckungsgericht einzugreifen.

Natürlich ist das Vollstreckungsgericht nicht berufen, die Rechtsanschauungen des Prozeßgerichts zu korrigieren; wenn etwa das Prozeßgericht in Abweichung von der allgemeinen Einstellung der Rechtsprechung den Zeitcharterer als Reeder-Ausrüster ansieht, so darf sich das Vollstreckungsgericht nicht auf den entgegengesetzten Standpunkt stellen und den Antrag auf Anordnung der Zwangsversteigerung zurückweisen, weil der im vollstreckbaren Titel genannte Schuldner entgegen der Ansicht des Prozeßgerichts nicht als Reeder anzusehen sei. Eine gewisse Schwierigkeit ergibt sich daraus, daß das Vollstreckungsgericht aus dem vollstreckbaren Titel allein nicht ersehen kann, ob das Prozeßgericht den beklagten Zeitcharterer aus rechtlichen Gründen für einen Ausrüster gehalten hat oder deswegen, weil es keine Möglichkeit hatte, die Tatsachenbehauptungen der Parteien auf ihre Richtigkeit zu untersuchen[12]. Man sieht wieder, wie notwendig eine einfache und klare, nicht zu Zweifeln Anlaß gebende gesetzliche Bestimmung der Reeder-Definition ist; vielleicht spricht aber auch gerade dieses Argument gegen eine analoge Anwendung des § 510 I HGB., weil das Vollstreckungsgericht aus dem Titel allein nicht ersehen kann, aus welchen Gründen das Prozeßgericht den Beklagten als Reeder angesehen hat.

Wenn nun in den vorgenannten Fällen der Scheinreeder gegenüber der Klage eines Schiffsgläubigers passivlegitiert ist, so erhebt sich die Frage, wie sich das Vollstreckungsgericht verhalten wird, wenn der Schiffsgläubiger auf Grund eines solchen Titels die Anordnung der Zwangsversteigerung beantragt. Wieder kann das Vollstreckungsgericht aus dem vollstreckbaren Titel allein nicht ersehen, weshalb das Prozeßgericht hier einen Nichtreeder als passivlegitimiert gegenüber der Schiffsgläubigerklage angesehen hat. Auch hier darf das Vollstreckungsgericht den Antrag nicht zurückweisen, wenn der Antragsteller vermittels der Gründe des Urteils nachweist, daß das Prozeßgericht aus rechtlichen Gründen die Passivlegitimation des Scheinreeders anerkannt hat, ohne die Interessen des wirklichen Reeders zu vernachlässigen.

Es soll nicht geleugnet werden, daß das gesamte Scheinreeder-Problem de lege lata zu nahezu unüberbrückbaren Schwierigkeiten führt; unüberbrückbar vor allem deswegen, weil wir uns einerseits in einem gesetzesleeren Raum befinden, der nur im Wege freier Rechtsfindung auszufüllen ist, weil anderseits aber die Beurteilung prozeß- und vollstreckungsrechtlicher Probleme auch heute noch nicht vom

---

[12] Der Antragsteller wird in einem solchen Fall die Gründe des Urteils mit heranziehen müssen.

teleologischen, sondern vorwiegend vom gesetzes-positivistischen Standpunkt erfolgt[13].

Diesen gesamten Schwierigkeiten kann man nun aber aus dem Wege gehen, wenn man sich von der nur-dinglichen Haftung abwendet und statt dessen stets eine beschränkt-persönliche Haftung annimmt, die eine zusätzliche Sicherung durch ein Schiffsgläubigerrecht erfährt.

a) Vertragliche Ansprüche, die sich gegen den Verfrachter richten. Der Verfrachter haftet seinem Befrachter oder dem Konnossementsinhaber in der Regel zahlenmäßig beschränkt-persönlich gemäß § 660 n. F. HGB.; vor Inkrafttreten des Zwischengestezes ist die Beschränkung der persönlichen Haftung des Nichtreeder-Verfrachters in gleicher Weise durchzuführen, wie dieses § 774 HGB. für einen Sonderfall vorsieht. Neben die beschränkt-persönliche Haftung des Verfrachters tritt die dingliche Haftung des Reeders mit dem Schiffsvermögen (§ 754 Z. 7, 9 HGB.). Es liegt also eine Solidarhaftung vor, bei der allerdings die beiden Gesamthafter verschiedenartig haften: der Verfrachter beschränkt-persönlich, der Reeder dinglich-beschränkt. Diese Solidarhaftung gibt die Grundlage für den ausreichenden Schutz des außenstehenden Dritten ab, der bei Vorliegen einer Zeitcharter sich über die Person des wirklichen Reeders nicht im klaren ist. Wenn der Befrachter oder Konnossementsinhaber den sich wie einen Reeder gerierenden Verfrachter auf Grund seines Schiffsgläubigerechtes auf Zahlung aus dem Schiffsvermögens verklagt, so kann er jederzeit, sobald sich im Prozeß herausstellt, daß der Beklagte nicht Reeder, sondern nur Verfrachter ist, seinen Klagantrag dahingehend richtigstellen, daß er nicht Zahlung aus dem Schiffsvermögen, sondern Zahlung in Werthöhe der Haftungsbeschränkung fordert. Gemäß § 268 Z. 2 ZPO. ist diese Berichtigung des Klagantrages nicht als Klagänderung anzusehen und folglich nicht an die erschwerenden Voraussetzungen des § 264 ZPO. gebunden.

Damit ist die eigentliche crux der Praxis, daß nämlich der Zeitcharterer nicht von den Ladungsbeteiligten verklagt werden kann, überwunden. Sicherlich wäre es wünschenswert, daß die persönliche Leistungsklage und die dingliche Schiffsgläubigerklage miteinander verbunden gegen dieselbe Person, nämlich den Zeitcharterer, gerichtet werden könnte. Wenn das de lege lata noch nicht erreicht werden kann, so berechtigt dieser Umstand gleichwohl nicht zu der Feststellung, daß also die crux noch nicht überwunden sei. Denn gegenüber der Tatsache, daß der Zeitcharterer jetzt überhaupt verklagt werden kann, ist die wünschenswerte Verbindung der beiden Klagen

[13] RGZ. v. 14. 10. 1937 (IV 92/37): Z.d.A.f.D.R. S. 725: „Eine Anwendung prozessualer Vorschriften auf einen Fall, für den sie nicht vorgesehen sind, ist nicht angängig". Wenn auch die ZPO. mehr von formellen Gesichtspunkten beherrscht wird als das Bürgerliche Recht, so kann dennoch ein solches Verbot der Gesetzesanalogie und damit erst recht jeglicher freien Rechtsfindung schwerlich Billigung finden. Aber diese Einstellung unseres höchsten Gerichtshofes — bekundet Ende 1937 — ist eine Tatsache, mit der gerechnet werden muß.

unbedeutend und geringfügig. Übrigens war oben bereits ausgeführt worden, daß de lege ferenda dafür einzutreten ist, daß bei der Zeitcharter für die Schiffsgläubigerklage jeweilig der Schuldner der Verbindlichkeit als richtiger Beklagter anzusehen sein soll, also für ein Schiffsgläubigerrecht aus Ansprüchen der Ladungsbeteiligten stets der verfrachtende Zeitcharterer.

b) Für die außervertraglichen Ansprüche, die sich gegen den Verfrachter richten, gilt das gleiche. Hat z. B. der Stauer bei Ausführung einer transport-technischen Dienstverrichtung jemandem einen Schaden zugefügt, so wird der Verletzte sich auf Grund der §§ 485, 486 Z. 3 HGB. an den vermeintlichen Reeder halten. Stellt sich dann im Prozeß heraus, daß der andere nicht Reeder, sondern Hauptverfrachter ist (bzw. schlechthin Verfrachter, wenn kein Unterverfrachter vorhanden ist), so kann der Kläger seinen Klagantrag umstellen und statt Zahlung aus dem Schiffsvermögen die beschränkte persönliche Haftung des Hauptverfrachters geltend machen; denn — wie oben ausgeführt — hat der Transportunternehmer auch für das außervertragliche Risiko des Transportbetriebes einzustehen. Der Verletzte hat daneben aber auch noch die Möglichkeit, den wirklichen Reeder auf Grund des Schiffsgläubigerrechtes haftbar zu machen.

c) Nicht so einfach ist die Sachlage, wenn ein Gläubiger des Reeders, z. B. ein Schiffskollisions-Gläubiger, der also keine Ansprüche gegen den (evtl. Haupt-)Verfrachter geltend machen kann, den Hauptverfrachter verklagt, im Glauben, jener wäre der Reeder des schuldigen Schiffes. Denn hier kommt eine Umstellung des Klagantrages nicht in Frage, weil der verklagte Zeitcharterer dem Kläger überhaupt nicht haftet. Die Klage muß also zurückgewiesen werden.

Hier scheint in der Tat eine schwere Interessengefährdung des klagenden Schiffsgläubigers vorzuliegen. Wenn man berücksichtigt, daß man bisher zu dem gleichen Ergebnis auch stets kam, wenn der Konnossementsinhaber oder Unterbefrachter des § 662 a. F. HGB. den vermeintlichen Reeder verklagte, weil man bisher an dem Prinzip der nur-dinglichen Haftung in jedem Zeitcharterfalle festgehalten hat, so ist es zu verstehen, daß dieses Problem der Passivlegitimation ständig die Praxis beschäftigt und beunruhigt hat.

Die Rechtsunsicherheit ist in den vorliegenden Fällen aus zwei Gründen besonders groß, wie die nachfolgende Untersuchung zeigen mag:

Die Aktivlegitimation des Klägers, die Passivlegitimation des Beklagten hat jeder Richter zu untersuchen, wenn er die Schlüssigkeit der Klage prüft. Eine Klage ist schlüssig, wenn die Behauptungen des Klägers in sich rechtslogisch sind, wenn also die rechtliche Würdigung der vom Kläger aufgestellten Tatsachenbehauptungen ein rechtlich einwandfreies Fundament des Klagbegehrens bildet. Diese Schlüssigkeitsprüfung ist ganz besonders wichtig vor Erlaß eines Versäumnisurteils.

Von einem Problem der Passivlegitimation wird man daher immer

dann sprechen, wenn die Schlüssigkeit der Klage deswegen zweifelhaft ist, weil rechtlich problematisch ist, wer der richtige Beklagte ist, wer etwa Schuldner eines Anspruches der vom Kläger geltend gemachten Art anzusehen ist. Hierhin gehört z. B. die Frage, ob der Deuzeit-Verfrachter oder der Baltime-Charterer analog nach § 510 I HGB. als Reeder-Ausrüster zu behandeln ist, wie es mehr und mehr von der Rechtslehre vertreten wird. — Ein solcher Rechtsstreit, der sich nur um die Frage der rechtlichen Passivlegitimation dreht, ist also vorzüglich geeignet, im schriftlichen Verfahren, evtl. im Wege der Sprungrevision entschieden zu werden.

Daneben spricht man auch von einem Problem der tatsächlichen Passivlegitimation; zu Unrecht übrigens, denn hier handelt es sich gar nicht um die Frage der Schlüssigkeit, sondern darum, ob die Tatsachenbehauptungen des Klägers, nach denen allerdings der Beklagte als Reeder anzusehen ist, der Richtigkeit entsprechen oder nicht. Solange der Beklagte die Richtigkeit der Tatsachenbehauptungen des Klägers nicht bestreitet, hat das Gericht deren Richtigkeit zu unterstellen; wenn also der klagende Schiffsgläubiger verschwiegen hat (etwa weil er es nicht wußte), daß der Beklagte Zeitcharterer ist, dagegen die zum Vorliegen der Reedereigenschaft des Beklagten erforderlichen Voraussetzungen behauptet hat, so muß das Gericht im Versäumnisverfahren Versäumnisurteil erlassen, ohne daß der Kläger freilich mit diesem Urteil irgendetwas anfangen kann[14].

Bestreitet jedoch der Beklagte im Termin die Tatsachenbehauptungen des Klägers und gibt er sich als Zeitcharterer zu erkennen, so bestehen für den Kläger zwei verschiedene Möglichkeiten:

1. Entweder er beugt sich der seit drei Jahrzehnten von der Rechtsprechung einhellig vertretenen Ansicht, daß der Zeitcharterer nicht Reeder ist; er nimmt also gemäß § 271 ZPO. die Klage sofort zurück oder verzichtet gegenüber dem Beklagten gemäß § 306 ZPO. auf den geltendgemachten Anspruch. Nach den gesetzlichen Bestimmungen hätte der Kläger alsdann die Prozeßkosten zu tragen. Aber hier ist folgende Erwägung am Platze: Der Klageverzicht ist das prozessuale Gegenstück zum Klaganerkenntnis. Für das Klaganerkenntnis ist in § 93 ZPO. folgende Prozeßkostenbestimmung getroffen:

> Hat der Beklagte nicht durch sein Verhalten zur Erhebung der Klage Veranlassung gegeben, so fallen dem Kläger die Kosten zur Last, wenn der Beklagte den Anspruch sofort anerkennt.

Ein entsprechender Rechtsatz für den Klagverzicht fehlt, ist gleichwohl aber durch sinngemäße Anwendung des § 93 ZPO., wie folgt, zu ermitteln:

> Hat der Beklagte durch sein schuldhaftes Verhalten zur Erhebung der Klage Veranlassung gegeben, so fallen dem Beklagten die Kosten zur Last, wenn der Kläger sofort (d. h. sofort nach Kenntniserlangung von der Un-

---

14 Es sei denn, der beklagte Zeitcharterer wird tatsächlich später einmal Reeder des Schiffes, z. B. durch Ankauf.

begründetheit seines Klagebegehrens) die Klage zurücknimmt oder auf den geltend gemachten Anspruch verzichtet[15].

Bevor jemand es zu einem Prozeß kommen läßt, wird er im allgemeinen sich mit seinem vermeintlichen Gegner zu verständigen suchen; unterläßt es der Gegner bei diesen Vorverhandlungen, den anderen darauf aufmerksam zu machen, daß gewisse, dem anderen unbekannte Tatsachen vorliegen, die auf einen Dritten als den richtigen Beklagten verweisen, so hat er seine Offenbarungspflicht verletzt und durch dieses Verhalten schuldhaft zur Erhebung der Klage Veranlassung gegeben, sofern der Kläger aus den sonstigen gesamten Umständen den Rückschluß ziehen mußte, daß er der richtige Beklagte wäre. Eine erhöhte Offenbarungspflicht trifft den Zeitcharterer, wenn er das Charterschiff mit seinen Schornsteinfarben versieht und dadurch den außenstehenden Dritten einer erhöhten Gefahr der Verkennung der wirklichen Sachlage aussetzt.

2. Meist aber wird es nicht dazu kommen, daß der Kläger sofort seine Klage zurückzieht. Denn das ist das besonders Unerfreuliche im Falle der Zeitcharter: Ist nämlich die erste Klippe, die Frage der tatsächlichen Passivlegitimation, überwunden, hat sich also der verklagte Zeitcharterer als solcher zu erkennen gegeben, so besteht daneben noch das Problem der rechtlichen Passivlegitimation. Selbst wenn der Kläger erstmalig im Prozeß erfährt, der Beklagte ist Zeitcharterer, so kann der Kläger sich auf den überwiegend von der Rechtslehre vertretenen Standpunkt stellen, daß jener gleichwohl in analoger Anwendung des § 510 I HGB. als Reeder anzusehen und folglich als richtiger Beklagter zu behandeln sei. Bleibt dann das Gericht auf dem Standpunkt stehen — und die Rechtsprechung ist sich seit 30 Jahren in diesem Punkte treu geblieben —, daß der Zeitcharterer nicht Reeder ist, so muß jetzt der Kläger die gesamten Prozeßkosten tragen; denn eine analoge Anwendung des § 93 ZPO. kommt nur im Falle der sofortigen Klagrücknahme oder des sofortigen Klagverzichtes in Frage.

Man wird hier vielleicht einwenden, daß der Kläger nur selten erst im Prozeß erfahren wird, daß der Beklagte nicht Reeder, sondern nur Zeitcharterer ist. Das Gegenteil ist der Fall, allerdings nur, soweit Frachtvertrags- und Konnossements-Ansprüche in Betracht kommen. Das liegt daran, daß der Zeitcharterer sich dem Befrachter oder Konnossementsinhaber gegenüber als Schuldner fühlt, zumal er ja auch

[15] Baumbach (§ 93,1) meint, daß § 93 ZPO. in Umkehrung sinngemäß auf den Kläger anzuwenden sei, wenn dieser sofort, nachdem seine bisher begründete Klage unbegründet geworden ist, seinen Anspruch auf die Kosten beschränkt. — Mit gleicher Berechtigung wird man aber den § 93 ZPO. auch auf solche Fälle sinngemäß anwenden müssen, in denen der Beklagte durch sein schuldhaftes Verhalten die Klage herausgefordert hat und dann nachträglich im Prozeß den irregeleiteten Kläger vor die wahren Tatsachen stellt. Daß die h. M. hier auf einen sachl.-rechtl. Ersatzanspruch verweist, ist ein unzweckmäßiger Umweg, der letzten Endes auf Mangel an Initiative zur selbständigen Rechtsfindung zurückgeht. Denn auch § 93 ZPO. will nur den umständlichen Weg eines sachl.-rechtl. Ersatzanspruches des Beklagten gegen den Kläger abkürzen. Zweckmäßige Rechtsfindung dürfte viele überflüssigen Prozesse abschneiden!

weiß, daß er den vercharternden Reeder von allen diesbezüglichen Ansprüchen Dritter freizuhalten hat[16]. Deshalb scheint dem Zeitcharterer in den Vorverhandlungen mit Ladungsbeteiligten, die irgendwelche Ansprüche geltend machen, der Hinweis, daß er nur Zeitcharterer ist, bedeutungslos zu sein, weshalb er seiner Offenbarungspflicht in der Regel nicht nachkommt. Hält der Zeitcharterer den Anspruch des Ladungsbeteiligten für begründet, so wird er freiwillig zahlen; hält er ihn für sachlich unbegründet, so wird er seinen Anwalt heranziehen und sich von der Gegenseite verklagen lassen. Der Anwalt des Beklagten wird mit allen möglichen Einwendungen die Klage zu Fall zu bringen suchen. So findet sich dann auch alsbald der Einwand der fehlenden Passivlegitimation, da der Beklagte nur Zeitcharterer, nicht aber Reeder des Schiffes sei[17]. Der Anwalt des Klägers, der jetzt erstmalig von dieser Tatsache Kenntnis erhält, täte seinerseits gut daran, auf den Einwand der fehlenden Passivlegitimation hin sofort die Klage zurückzunehmen oder dem Beklagten gegenüber auf seinen Klaganspruch zu verzichten. Denn ein Blick auf die konstante Rechtsprechung müßte ihn von der Aussichtslosigkeit der weiteren Prozeßführung überzeugen. Aber häufig wird dem Anwalt des Klägers im Hinblick auf die Einstellung der Rechtslehre weiteres Prozessieren aussichtsreich erscheinen.

Allein dieser unerfreuliche Rechtszustand — das muß immer wieder betont werden — kann für die Vertragsansprüche des Seefrachtverkehrs dadurch behoben werden, daß man sich von dem veralteten Prinzip der nur-dinglichen Haftung abwendet und das fortschrittliche Prinzip der beschränkt-persönlichen Haftung des Verfrachters befürwortet. Aber für die außervertraglichen Ansprüche, die sich gegen den Reeder richten, kann dieses Hilfsmittel nicht angewandt werden, so daß insoweit die crux der Praxis bestehen zu bleiben scheint.

Es ist nun außerordentlich interessant, zu beobachten, daß die vorher beschriebene Rechtsunsicherheit bei solchen außervertraglichen Ansprüchen nicht besteht. Im Mittelpunkt stehen hier die Ansprüche aus Schiffskollisionen; es ist aber bisher, jedenfalls in den letzten 30 Jahren nicht vorgekommen, daß ein Schiffskollisions-Gläubiger den Zeitcharterer verklagt hat[18]. Der Grund scheint mir darin zu liegen, daß in diesen Fällen der Gläubiger, wenn er vor dem Prozeß an den vermeintlichen Reeder, nämlich den Zeitcharterer herantritt, von diesem sofort darauf aufmerksam gemacht wird, daß er nicht

---

16 Im Sinne der Unterscheidung von Schuld und Haftung ist der Zeitcharterer ja auch tatsächlich Schuldner, vgl. S. 67. Anm. 53.

17 Daß wirtschaftlich damit nichts für den Zeitcharterer gewonnen ist, wenn das Klagebegehren im übrigen sachlich begründet ist, weil der Kläger alsdann den Reeder in Anspruch nimmt, der seinerseits auf den Zeitcharterer zurückgreift, interessiert den Anwalt des Beklagten im Augenblick nicht so sehr, da der momentane Prozeßerfolg obenan steht.

18 Vgl. auch das Schreiben der „Baltic And International Maritime Conference", Anlage am Ende der Arbeit.

Reeder, sondern nur Zeitcharterer sei, also nicht für diese Kollision verantwortlich zeichne. Hier zeigt sich eben deutlich, daß der Zeitcharterer mit dem nautisch-technischen Risiko nichts zu tun haben will.

Obgleich also — nach der Praxis zu urteilen — bei der Schiffsgläubigerklage wegen Schiffskollisions-Ansprüche keine Rechtsunsicherheit besteht, so scheint dennoch eine Benachteiligung des Schiffsgläubigers vorzuliegen, wenn der vercharternde Reeder seinen Sitz im Ausland hat. Zwar kann der Schiffskollisionsgläubiger, solange das Schiff im Hafen liegt, den Schiffer verklagen; aber sobald das Schiff den Hafen verlassen hat, steht der Gläubiger ohne Sicherheit da. Nun ist an sich diese Gefahr stets bei Kollision mit ausländischen Schiffen gegeben. Aber während im allgemeinen der Gläubiger das ausländische Schiff aus diesem Grunde sofort mit Arrest belegen wird, kann er im Falle einer Zeitcharter davon Abstand nehmen, weil er wegen der Schornsteinfarben des inländischen Zeitcharterers zunächst irrtümlich annimmt, der Zeitcharterer sei der Reeder des Schiffes.

Es fragt sich, ob in einem solchen Falle § 774 HGB. analog heranzuziehen ist, wenn der Zeitcharterer das Schiff zu einer neuen Reise in See sendet, nachdem er von dem Kollisionsanspruch des Schiffsgläubigers Kenntnis erhalten hat. Man muß davon ausgehen, daß während der Charterzeit nicht der vercharternde Reeder, sondern der Zeitcharterer das Schiff zu der jeweiligen Reise aussendet; denn der Zeitcharterer ordnet an, wann und wohin das Schiff fahren soll. Somit steht jedenfalls fest, daß § 774 HGB. während der Charterzeit nicht auf den vercharternden Reeder angewandt werden kann. Eine Anwendung auf den Hauptverfrachter kommt aber an sich schon nur in solchen Fällen in Frage, in denen der (evtl. Haupt-)Verfrachter nicht bereits ohnehin beschränkt-persönlich haftet, also nur in Fällen, in denen der Verfrachter nicht Schuldner ist wie z. B. aus Kollisionsansprüchen. Gerade in solchen Fällen ist aber die Anwendung des § 774 HGB. recht fragwürdig, weil nämlich in dieser Bestimmung davon ausgegangen wird, daß der Reeder-Verfrachter Schuldner des Schiffsgläubigers ist.

Der Grundgedanke des § 774 HGB. lautet: Entzieht im Falle einer nur-dinglichen Haftung der S c h u l d n e r das Haftungsobjekt dem tatsächlichen Zugriff des Gläubigers, so haftet der Schuldner daneben in Höhe des Wertes des Haftungsobjektes mit seinem sonstigen persönlichen Vermögen. Dieser Grundgedanke kann wohl dahin ausgeweitet werden, daß die gleiche Rechtswirkung anzunehmen ist, wenn der Schuldner das Haftungsobjekt dem rechtlichen Zugriff des Gläubigers entzieht, z. B. durch Veräußerung des Schiffes an einen ausländischen Käufer. Allein die Anwendung auf einen Nichtschuldner, der dem Gläubiger gegenüber keine Schuldpflichten hat und folglich sein Verhalten nicht nach den Interessen des Gläubigers zu richten braucht, muß abgelehnt werden. Hat aber der Zeitcharterer das Schiff mit den Farben der eigenen Linie versehen oder sonst äußerlich den Eindruck hervorgerufen, als ob er selbst Reeder des Schiffes sei, so scheint mir

allerdings eine Abwägung der Interessen des Zeitcharterers und des Schiffskollisionsgläubigers zugunsten des letzteren auszufallen; denn der Zeitcharterer hat ja durch sein Verhalten den Schiffskollisionsgläubiger dieser Gefahr erst ausgesetzt und ist also verpflichtet, den Gläubiger vor Aussendung des Schiffes von der wirklichen Reederlage in Kenntnis zu setzen, um ihm die Möglichkeit zu eröffnen, das Schiff mit Arrest zu belegen. Hat der Schiffskollisionsgläubiger in Kenntnis der wirklichen Reederlage gleichwohl von einer Arrestierung des Schiffes Abstand genommen, so kann freilich eine analoge Anwendung des § 774 HGB. nicht mehr in Betracht kommen.

Der Rechtssatz vom Scheinreeder versagt beim Ersatzanspruch wegen Kollisionsschaden, weil dieser Rechtssatz — wie bereits ausgeführt — nicht auf deliktische Rechtsbeziehungen angewandt werden darf.

Verschließt man sich der analogen Anwendung des § 774 HGB., so bleibt de lege lata nur ein Anspruch des Schiffsgläubigers gegen den Scheinreeder aus unerlaubter Handlung bestehen, wenn nämlich der letztere infolge schuldhafter Verletzung seiner Offenbarungspflicht den Schiffsgläubiger davon abhält, die Arrestvollziehung in das Charterschiff vorzunehmen. Der Gläubiger braucht lediglich nachzuweisen, daß er mit dem Scheinreeder wegen des Kollisionsanspruches in Verbindung getreten ist, ohne von diesem sofort auf den wirklichen Schuldner und richtigen Beklagten, den vercharternden Reeder, hingewiesen worden zu sein; da aber den Gläubiger die Beweislast trifft, ist er nicht allzu günstig gestellt.

Es sei hier nochmals betont, daß diese gesamten Betrachtungen nur für den Fall eines Schiffskollisions-Gläubigers, nicht aber für Schiffsgläubiger aus Konnossements- und Frachtvertragsansprüchen bedeutsam sind; gerade bei Ansprüchen aus Schiffskollisionen sind aber bisher in der Praxis niemals Streitigkeiten wegen der Passivlegitimation des Beklagten oder sonstigen Unzuträglichkeiten beobachtet worden.

EXKURS.

D. Das Zeitcharter-Problem im niederländischen und englischen Seerecht.

Obgleich davon Abstand genommen werden soll, die ausländischen Seerechte in den Kreis dieser Untersuchung hineinzuziehen, wird doch am Rande auf das englische wie auch das niederländische Seerecht einzugehen sein, auf das erstere, weil die englische Schiffahrt Weltgeltung besitzt und weil folglich der Einfluß der englischen Anschauungen gegenüber Fragen des Seerechts auch in anderen Ländern nicht zu verkennen ist, auf das letztere, weil die Niederlande die modernste Seerechtskodifikation besitzen, die in mancher Beziehung auch für das deutsche künftige Seerecht als Vorbild dienen kann.

I. Das niederländische Seerecht.

Die am 1. 2. 1927 in Kraft getretene Neufassung des II. Buches des „Wetboek van Koophandel" erklärt in Art. 320 denjenigen zum Reeder,

> „die en schip gebruikt tot de vaart ter zee en het daartoe öf zelf voert òf door een kapitein, die in zijn dienst staat, doet voeren."
>
> (der ein Schiff zur Seefahrt benutzt und es dazu entweder selbst führt oder durch einen Kapitän, der in seinen Diensten steht, fahren läßt.)

Diese Definition lehnt sich offensichtlich an § 510 I HGB. an, wenngleich sie die Zweiteilung in Reeder-Eigentümer und Reeder-Ausrüster vermeidet[1]. Das dehnbare Tatbestandsmerkmal des § 510 I HGB. „und die Führung einem Schiffer anvertraut", ist durch die präzisere Wendung „und es durch einen Kapitän, der in seinen Diensten steht, führen läßt" ersetzt worden. Die Auslegung, die dieses Tatbestandsmerkmal in der niederländischen Rechtswissenschaft erhalten hat, deckt sich im wesentlichen mit derjenigen, die die deutsche Rechtsprechung zum „anvertrauen" des § 510 I HGB. entwickelt hat. Erforderlich ist, daß zwischen Reeder und Kapitän ein unmittelbares Dienstverhältnis besteht[2], ferner daß der Kapitän in jeder Beziehung unter die Befehlsgewalt des Reeders kommt und ihm gegenüber verpflichtet ist, seinen Anordnungen zu folgen[3], vor allem aber, daß der Reeder als Dienstherr des Kapitäns das Recht hat, diesen zu entlassen[4]. Daraus ergibt sich — und das ist auch die einhellige Meinung der holländischen Rechtswissenschaft —, daß der Zeitcharterer nicht Reeder ist.

Die Reederverantwortlichkeit ist in Art. 321 in ähnlicher Weise, wie es im HGB. in § 485 geschehen ist, niedergelegt. In dieser Bestimmung ist nunmehr auch ausgesprochen, daß der Reeder nicht nur für die Schiffsbesatzung, sondern auch für diejenigen Personen verantwortlich ist, die nur „in zeitweiligen Diensten des Schiffes stehen." Ausgesprochen ist ferner, daß die Verantwortlichkeit sich sowohl auf

---

[1] Der 1. Entwurf von 1907, ausgearbeitet von Molengraaf, dem Utrechter Universitätsprofessor, sah noch in seinen Art. 320 (= § 484 HGB.) und 321 (= § 510 I HGB.) eine solche Zweiteilung vor. 1920 wurde der Entwurf von Molengraaf verbessert, dann einem Kammerausschuß überwiesen und so zur Grundlage des neuen Gesetzes.

[2] v. d. Driess, aaO. § 75 a. A.; dieser verlangt sogar, daß ein vertragliches Anstellungsverhältnis zwischen Kapitän und Reeder vorliegen müsse. Das dürfte zu weit gehen. Wenn eine Reederei einem Schiffseigentümer einer ihrer Kapitäne im Wege eines Dienstverschaffungsvertrages zur Verfügung stellt, so ist der Schiffseigentümer als Reeder anzusehen; er ist nicht vertraglicher Dienstherr des Kapitäns — das ist auch nicht erforderlich; er ist faktischer Befehlsherr des Kapitäns — das ist nicht genügend; er setzt jedoch den Kapitän als seinen Besitzdiener auf das in seinem alleinigen Besitz befindliche Schiff ein und kann ihn folglich ohne Zustimmung der Reederei jederzeit wieder absetzen — das ist entscheidend.

[3] Nicht ausreichend, daß durch eine Klausel dem Charterer die Befehlsgewalt übertragen wird. v. d. Driess aaO., Cleveringa, Het nieuwe Zeerecht, Zwolle 1927 S. 80.

[4] Cleveringa, S. 81.

die Verrichtungen erstreckt, die „behufs des Schiffes", also auch solche, die „behufs der Ladung" vorgenommen werden.

Während das alte holländische Seerecht von 1838 dem französischen Abandonsystem folgte, bekennt sich das neue Gesetz zum englischen Summenhaftungssystem. Grundsätzlich (vgl. die allein bedeutsamen Fälle der Artikel 474 — Ladungsschaden, — 525 — Verletzung von Reisenden, — 541 — Kollisionsschaden) haftet der Reeder nur bis zu 50 hfl. je Nettoraumtonne. Der Reeder haftet also gegenständlich unbeschränkt. Genau genommen haftet er unbeschränkt, aber beschränkbar; denn die Beschränkung wird erst dadurch bewirkt, daß der Reeder den Höchstbetrag beim Registergericht hinterlegt[5]. Mit der Hinterlegung tritt aber nicht nur eine summenmäßige Beschränkung ein, sondern auch eine gegenständliche; denn es haftet nunmehr nur noch die hinterlegte Geldsumme.

Die vorgenannten Forderungen sind zusätzlich gesichert durch eine Art Schiffsgläubigerrecht, genannt „voorrecht". In ähnlicher Weise wie in § 755 II HGB. wird in Art. 318 o bestimmt, daß das Vorrecht gegen jeden dritten Erwerber geltend gemacht werden kann. Das Vorrecht gewährt ein Recht auf Vorabbefriedigung vor allen nichtbevorrechtigten Forderungen (Art. 318 q)[6]. Das Vorrecht umfaßt nicht nur das Schiffsvermögen, sondern auch — eine berechtigte Abweichung von dem überalterten HGB. — die Versicherungssumme Art. 318 f, g). Das Vorrecht entsteht grundsätzlich auch dann, wenn der Reeder nicht Eigentümer des Schiffes ist; Art. 318 r deckt sich mit § 510 II HGB.[7].

Bedeutsam ist, daß das holländische Recht die Person des Reeders deutlich von der des Verfrachters trennt. Die Verfrachterhaftung ist etwas grundsätzlich anderes als die Reederhaftung. Art. 466 gibt eine Definition des Güterverfrachters:

> Verfrachter (vervoerder) im Sinne dieses Gesetzes ist derjenige, der sich entweder auf Grund eines Zeit- oder Reisecharter-Vertrages oder irgendeines anderen Vertrages verpflichtet, die Beförderung von Gütern zur See ganz oder teilweise auszuführen.

In Art. 453 wird ferner eine Definition des Chartervertrages gegeben, wobei der Schwerpunkt darauf gelegt wird, daß sich hier der Verfrachter verpflichtet, ein bestimmtes Schiff („een aangewezen Schip") zur Ausführung des Transportes zu benutzen. Unterschieden wird die Reise- und die Zeitcharter. Interessant ist die juristische Typifizierung Cleveringa's[8], der behauptet, bei der Zeitcharter sei das Schiff (d. h. die Zur-Verfügungstellung eines bestimmen Schiffes), nicht aber der Transport der Güter essentiale des Vertrages, bei der

---

5 Wetboek v. Burg. Rechtsvordering (ZPO.), Artt. 320aff.

6 Das Verhältnis der Vorrechte zu den Hypotheken hat eine differenzierte Regelung erfahren; vgl. Artt. 318c und q. Im Gegensatz zum deutschen Recht gehen die Hypotheken zum Teil den Vorrechten vor, eine Regelung, die im Interesse der Stärkung des Hypothekar-Kredits auch im deutschen Recht zu begrüßen wäre.

7 Eine geringfügige Abweichung, siehe Isernhagen, Diss. S. 90, Anm. 21.

8 a. a. O. S. 217.

Reisecharter seien Schiff und Transport essentiale, während beim gewöhnlichen Transportvertrag (vervoer-overeenkommst) nur der Transport essentiale sei[9]. Die vervoerder-Haftung trifft den Zeitvercharterer aber in gleichem Maße wie den Reisevercharterer wie auch den Unterverfrachter. Die Regierungsdenkschrift zum Gesetz gibt hierzu ein Beispiel[10]: Wenn der Reeder das Schiff einem Zeitcharterer überläßt, dieser das Schiff an einen Reisecharterer verfrachtet, der es an einen „transportondernehmer" unterverfrachtet, den die Unterbefrachter mit Stückgütern beschicken, so ist vom Reeder bis zum „transportondernehmer" jeder vervoerder im Verhältnis zu dem ihm als Befrachter entgegentretenden Vertragsgegner.

Der vervoerder hat im Rahmen des vervoerovereenkommst gemäß Art. 468 III einzustehen

> „voor de daden van degenen, die hij in het werk stelt en vor de zaken waarvan hij zich bij het vervoer bedient."
>
> (für die Handlungen derjenigen, die er zu Verrichtungen bestellt, und die Sachen, deren er sich zur Beförderung bedient.)

Erfüllungsgehilfen im Sinne dieser Bestimmung sind selbstverständlich auch diejenigen vervoerder, auf die der vervoerder die seinem Befrachter gegenüber übernommenen Verpflichtungen ganz oder teilweise abwälzt[11]. In dem vorgenannten Beispiel der Denkschrift sind also der Reeder, der Zeitcharterer, der Reisecharterer sämtlich Erfüllungsgehilfen des „transportondernehmers". Wenn somit jeden vervoerder die Verfrachterhaftung des Art. 468 trifft, so ist es auch anderseits nur recht und billig, daß jeder vervoerder seine Haftung in gleicher Weise beschränken kann wie der Reeder, nämlich auf 50 hfl. je Nettoraumtonne des Schiffes, mit dem die Beförderung bewirkt worden ist[12].

Wenngleich die Zeitcharter also von dem Gesetz als vervoerovereenkommst behandelt wird, so ist doch in einer Reihe von besonderen Bestimmungen ihrer Eigenart gedacht. Diese Bestimmungen decken sich zu einem großen Teil mit den in der Praxis üblichen Zeitcharter-Klauseln. So bestimmt Art. 518 c, daß der Kapitän den Weisungen des Charterers im Rahmen der Bestimmungen des Chartervertrages insoweit zu folgen habe, als es sich um die Übernahme, Beförderung und Ablieferung der Ladung handle. M. E. ist damit dem Charterer nur im Rahmen des transport-technischen Leistungsbereichs Befehlsgewalt gegenüber dem Kapitän gegeben; in Ansehung des nautisch-technischen Leistungsbereichs bleibt der Kapitän dem Reeder unterstellt[13].

---

[9] „Vervoer-overeenkommst" ist der allgemeine Oberbegriff, wird aber i. e. S. auch der Charter gegenübergestellt als der Vertragstyp, bei dem das Schiff nicht essentiale des Vertrages ist.

[10] S. 45. (siehe Cleveringa, S. 221).

[11] v. d. Driess aaO., Nr. 249, 250.

[12] Den vervoerder trifft die Beweislast, daß ein Fall der beschränkten Reederhaftung gegeben sein würde; ferner muß er beweisen, auf welchen Betrag sich die Haftung des Reeders beschränken würde (Art. 475).

[13] Art. 518c ist natürlich dispositiv, es kann also dem Zeitcharterer auch

Die beiden typischsten Klauseln der echten Zeitcharter, nämlich die Responsibility- und die Indemnify-Klausel, die die Verteilung des Risikos im Wege der Freizeichnung wie auch der Regreß-Begründung regeln, haben in dem Gesetz keine Aufnahme gefunden. Wenn also die Parteien in der Charterpartie die Haftungsfrage nicht besonders regeln, so trifft das gesamte Risiko des nautisch-technischen und des transport-technischen Leistungsbereichs den vercharternden Reeder. M. a. W.: Das Gesetz regelt denjenigen Vertragstyp, den wir oben als echten Zeitfrachtvertrag bezeichnet hatten[14]. Es verträgt sich durchaus mit dem Typ eines echten Zeitfrachtvertrages, daß dem Zeitbefrachter seitens des Zeitverfrachters in Ansehung des transport-technischen Leistungsbereichs gewisse Anweisungsbefugnisse gegenüber dem Kapitän zugestanden werden. So erklärt es sich auch, daß das niederländische Gesetz die Zeitcharter mit unter den Oberbegriff des vervoerovereenkommst einordnet, obgleich doch gerade der typische Inhalt der echten Zeitcharter darin besteht, daß der Zeitcharterer den Vercharterer nicht als Verfrachter haftbar machen kann.

Erhöhte Bedeutung kommt den Art. 518 c III und 518 d II zu, mit denen das Gesetz die Schwierigkeiten des Zeitcharter-Problems für den vertraglichen Rechtsverkehr aus dem Wege zu räumen sucht. Vorauszuschicken ist, daß der Kapitän selbstverständlich insoweit im Namen des Zeitcharterers handeln kann, als er dessen Weisungen unterstellt ist. Der Kapitän wird also die Konnossemente in der Regel im Namen des Zeitcharterers ausstellen[15]. Auch wenn der Kapitän ein Konnossement im eigenen Namen ohne Nennung des Zeitcharterers ausstellt, wird dieser in der Regel als Subjekt der Konnossementsverpflichtung anzusehen sein. Aus der Erkenntnis heraus, daß gerade bei der Zeitcharter nach außen hin häufig verdeckt wird, wer Reeder und wer Zeitcharterer ist, bestimmt Art. 518 d II, daß sich der Inhaber eines vom Kapitän im eigenen oder im Namen des Zeitcharterers oder von einem anderen im Namen des Kapitäns gezeichneten Konnossements sowohl an den Zeitcharterer als auch an den Reeder halten kann. Beide haften also dem Konnossementsinhaber als Gesamtschuldner. Die gleiche Regelung sieht Art. 518 c III für sonstige Rechtsgeschäfte des Kapitäns vor, die dieser im Rahmen der Befugnisse abgeschlossen hat, die sich aus seinem faktischen Dienstverhältnis zum Zeitcharterer ergeben.

Wird der Reeder als Gesamtschuldner in Anspruch genommen, so bestimmt sich die Frage, ob er Regreß am Zeitcharterer nehmen kann, nach dem Inhalt der Chartepartie (Art. 518 d III), d. h. ohne besondere Vertragsbestimmungen gewährt das Gesetz keinen Rückgriff; war der Reeder dagegen in höherem Maße in Anspruch genommen, als

---

hinsichtlich des nautisch-technischen Leistungsbereiches Befehlsgewalt gegenüber dem Kapitän gegeben werden. Dann übt der Vercharterer keine vervoerderdaden mehr aus!

[14] Vgl. S. 34 unter V.

[15] Das Gesetz steht also auf dem fortschrittlichen Standpunkt des Verfrachterkonnossementes.

es dem Inhalt des Zeitchartervertrags entsprach, so hat er nicht eine eigene, sondern eine fremde Schuld erfüllt und kann auf den Zeitcharterer zurückgreifen.

Es muß an dieser Stelle darauf hingewiesen werden, daß die Gesamtschuldnerschaft von Reeder und Zeitcharterer sich nur auf den vertraglichen Rechtsverkehr erstreckt. Wenn etwa ein drittes Schiff aus einer Kollision mit dem Charterschiff Ansprüche herleiten will, so kann es sich nur an den Reeder halten, nicht etwa auch an den Zeitcharterer. Damit hat das niederländische Gesetz sich auf den m. E. richtigen Standpunkt gestellt, daß der Zeitcharterer nach außen hin nicht für den Bereich der nautisch-technischen Verrichtungen verantwortlich ist.

Zusammenfassend ist also festzustellen, daß das neue Seerecht der Niederlande — unbeschwert von juristisch-systematischen Erwägungen — dem Zeitcharter-Problem dadurch die Spitze abgebrochen hat, daß es a) im vertraglichen Rechtsverkehr den außenstehenden Dritten durch Begründung einer Gesamtschuldnerschaft von Reeder und Zeitcharterer schützt,

b) die vertraglichen Beziehungen zwischen Reeder und Zeitcharterer weiterhin im wesentlichen (Responsibility- und Indemnify-Klausel) den Parteien zur Selbstregelung überläßt,

c) das außervertragliche Risiko des nautisch-technischen Betriebskreises allein dem Reeder überläßt.

Das niederländische Gesetz kann uns insoweit Vorbild sein, wird aber von denen abgelehnt werden müssen, die der Meinung sind, beim Zeitchartervertrage trage der Zeitcharterer auch das außervertragliche Risiko des nautisch-technischen Betriebskreises.

II. Das englische Seerecht.

Das Zeitcharter-Problem bereitet der englischen Rechtsprechung und Rechtslehre die gleichen Schwierigkeiten, wie das in Deutschland der Fall ist.

Die Stellung des Reeders nimmt im Englischen Recht der „owner" ein. Unter owner darf man nun keineswegs ausschließlich den Schiffseigentümer (ship-owner) verstehen, geradeso wie im Deutschen Binnenschiffahrtsrecht der Begriff des „Schiffseigners" nicht identisch ist mit dem des „Schiffseigentümers". Vielmehr werden gewisse Fälle anerkannt, in denen eine Person als owner angesehen wird, ohne ship-owner zu sein; ein solcher owner wird als „owner pro hac vice" oder „owner pro tempore" bezeichnet.

Wenn man sich nun solchen Tatbeständen zuwendet, so steht zunächst unstreitig fest, daß beim Vorliegen einer echten Schiffsmiete (demise) der Mieter zum owner (pro hac vice) wird, sofern er das Schiff selbst ausrüstet und Kapitän und Mannschaft anstellt. Insoweit liegt also Übereinstimmung mit § 510 I HGB. vor.

Gesellt sich zu dieser echten Schiffsmiete (locatio navis) aber eine locatio operarum magistri et nauticorum, also ein Dienstverschaffungsvertrag, so steht man auch nach englischem Recht vor einem Tatbestande, dessen Beurteilung den englischen Gerichten schwer zu schaffen gemacht hat und auch noch weiterhin machen wird.

Werfen wir zunächst einen Blick auf diejenigen Entscheidungen, in denen angenommen wird, daß der Mieter des Schiffes, dem daneben die Dienste von captain and crew zur Verfügung gestellt worden sind, zum owner pro tempore wird, obgleich der Vermieter den Kapitän und die Mannschaft vertraglich angestellt hat. Das entscheidende Gewicht wird wohl in allen Entscheidungen darauf gelegt, ob der vercharternde Schiffseigentümer den Besitz am Schiff aufgegeben und dem Mieter übertragen hat oder ob er im Besitz des Schiffes geblieben ist, so daß er weiterhin die Kontrolle über Schiff und Besatzung ausüben kann.

1. The master of Trinity House v. Clark (1815):

> Das Schiff war auf Zeit an die Regierung zu Truppentransporten (gegen Napoleon!) verchartert worden. Für Ausrüstung und Bemannung hatte der Vercharterer zu sorgen.
>
> It was held that her owners were not liable for Trinity House light dues, because under the charter the ship had so far passed into the possession of the Crown that the latter must bedeemed owners pro tempore, and the master and crew their servants in relation to the matters in question.

Aber diese Entscheidung hat wenig Anerkennung gefunden. Scrutton[16] stellt fest:

> „This case, and Frazer v./Marsh (1811), and Hutton v./Bragg (1816) have been so much distinguished and doubted, especially in Christie v./Lewis and Sandemann v./Scurr (1866) that they cannot be considered of much authority."

Auch Lord Davey stellt 1900 in Weir. v. Union S. S. Co. fest, daß diese Entscheidung schwerlich ein Präzedenzfall sein kann, da ganz besondere Umstände vorlagen.

2. Der Fall Belcher v. Capper (1842), in dem gleichfalls der Charterer zum owner pro tempore erklärt wird, gehört tatbestandlich nicht zu den Fällen der vorgenannten Art, da auf Grund der charter-party der Charterer das Recht hatte, den Kapitän vertraglich anzustellen.

3. Auch der Fall Baumvoll Manufactur von Carl Scheibler v. Furness, der gern unter jenen Entscheidungen zitiert wird, nach denen der Charterer bei Vorliegen einer locatio navis et operarum magistri als owner pro tempore anzusehen ist, gehört tatbestandlich keineswegs hierher, weil nämlich Kapitän, Schiffsoffiziere und Mannschaft (mit Ausnahme des Chef-Ingenieurs) vom Charterer angestellt werden sollten, wie es auch geschehen ist; außerdem war insofern noch eine besondere Sachlage gegeben, als der Charterer das Schiff nach Ablauf der Charterzeit zu Eigentum erwerben sollte.

4. Bedeutsam ist dagegen die Entscheidung Newberry v. Colvin (1832).

---

[16] Scrutton S. 5.

Der Schiffseigentümer hatte mit einem Kapitän B in einer Urkunde, deren Überschrift lautete: „This charter-party of affreightment", folgenden Vertrag niedergelegt: B wurde für eine Reise nach Calcutta und zurück als Kapitän angestellt. B sollte das Recht haben, über den Ladungsraum zum eigenen Nutzen zu verfügen, mit Ausnahme eines Raumes für 100 t Güter, der für den Schiffseigentümer reserviert bleiben sollte. Für die Überlassung des gesamten sonstigen Ladungsraumes hatte B monatlich 25 s per t zu bezahlen; der Schiffseigentümer seinerseits hatte B als Kapitän mit monatlich 10 £ zu entlohnen und außerdem für Bemannung und Ausrüstung zu sorgen. — B hatte daraufhin Frachtverträge mit Dritten abgeschlossen und Konnossemente ausgestellt, wobei sich dann später die Frage erhob, ob er als Kapitän und Vertreter des Schiffseigentümers gehandelt hatte, so daß der letztere Subjekt der eingegangenen Verpflichtungen geworden war, oder ob er im eigenen Namen als selbständiger Schiffsverwender und owner pro tempore gehandelt hatte.

Das House of Lords nahm in Übereinstimmung mit dem Court of Exchequer Chamber das letztere an, während die 1. Instanz, the Court of King's Bench, den Vertrag zwischen dem Schiffseigentümer und B als Anstellungsvertrag eines Kapitäns angesehen hatte, so daß der B im Rahmen seiner Befugnisse als Kapitän den Schiffseigentümer mit Ausstellung der Konnossemente wirksam verpflichtet hatte.

M. E. verdankt diese Entscheidung ihre Entstehung nur dem Umstande, daß infolge der Identität von Kapitän und Charterer ein besonders gelagerter Sachverhalt vorlag; jedenfalls sollte man diese Entscheidung nicht als „precedent" heranziehen bei Fällen, in denen die Person des Charterers nicht mit der des Kapitäns zusammenfällt. Hinzu kommt, daß in anderen ähnlichen Fällen der Identität von Kapitän und Charterer die Gerichte den Kapitän nicht als owner pro tempore angesehen haben.

Von den älteren Entscheidungen des 18. Jahrhunderts abgesehen, deren Tatbestände nicht mehr hinreichend rekonstruiert werden können, sind diese wenigen vorgenannten Entscheidungen die einzigen, die gewöhnlich zitiert werden, wenn dargelegt werden soll, daß die Gerichte gelegentlich bei Vorliegen einer locatio navis et operarum magistri et nauticorum dem Charterer owner-pro-tempore-Eigenschaft zugelegt haben. Warum diesen Entscheidungen nicht viel „authority" zuerkannt werden kann, ist im einzelnen ausgeführt worden.

In der Überzahl dürften dagegen die Entscheidungen sein, in denen bei Tatbeständen vom Typ der locatio navis et operarum angenommen wird, daß der Vercharterer weiterhin als owner verantwortlich bleibt, weil er den alleinigen Besitz am Schiff behält und folglich die alleinige Kontrolle über Schiff und Besatzung ausübt.

Es seien zitiert:

a) Fenton o./Dublin Steam Packet Co (1838);
b) Schuster v./M'Kellar (1857);
c) Sandeman v./Scurr (1866);
d) Omoa Coal and Iron Co. v./Huntley (1877);
e) Manchester Trust v./Furness (1895);
f) Weir v./Union S. S. Co. (1900).

In diesen Fällen liegt tatbestandlich stets eine echte locatio navis

et operarum magistri et nauticorum vor[17], die Gerichte erkennen gleichwohl den Charterer aber nicht als owner pro tempore an.

Daneben sei noch eine Reihe von Fällen genannt, in denen keine echte locatio operarum vorliegt, die gleichwohl aber das vorliegende Problem berühren und häufig in diesem Zusammenhange zitiert werden. Teils handelt es sich um echte Reisechartern, teils auch um interessante Übergangsformen (The Beeswing!); in allen Fällen wird jedenfalls dem Vercharterer und nicht dem Charterer die owner-Eigenschaft zugesprochen.

a) Saville v./Campion (1819);
b) Christie v./Lewis (1821);
c) Dean v./Hogg (1834);
d) Sack v./Ford (1862);
e) The St. Cloud (1863);
f) The Great Eastern (1868);
g) Steel v./Lester (1877);
h) Wagstaff v./Anderson (1880);
i) The Beeswing (1885);
k) Herne Bay Co. v./Hutton (1903);
l) Associated Portland Cement Manufacturers v./Ashton (1915).

Es ist nun außerordentlich interessant, zu beachten, daß nach englischer Rechtsauffassung der Charterer auch dann, wenn er nicht als owner pro tempore anzusehen ist, Schuldner aus den vom Kapitän ausgestellten Konnossementen oder von ihm abgeschlossenen Frachtverträgen sein kann. Hierüber haben sich folgende Grundsätze in der Rechtsprechung durchgesetzt:

1. Zeichnet der Kapitän „as agent for charterers", so ist der Charterer Subjekt der vom Kapitän eingegangenen Verpflichtung, sofern der Kapitän mit Vollmacht gehandelt hat[18].

2. Hat der owner in der charter-party mit dem Charterer vereinbart, daß er, der owner, nicht für Ansprüche der Ladungsbeteiligten aufzukommen habe, so können die Ladungsbeteiligten sich nicht an den owner halten, wenn sie von dieser Bestimmung der charter-party Kenntnis hatten[19].

3. Haben die Ladungsbeteiligten von einer solchen Bestimmung der charter-party keine Kenntnis und hat der Kapitän nicht mit dem Zusatz „as agent of the charterer" gezeichnet, so können sich die Ladungsbeteiligten auch an den owner halten, da sie annehmen mußten, daß der Kapitän als Vertreter des Reeders gehandelt habe[20]. Man beachte übrigens die auffallende Ähnlichkeit des § 644 S. 1 n. F. HGB. mit dieser Erkenntnis der englischen Rechtsprechung!

Aber diese Sätze zu 1—3 gelten nur, wenn der Vercharterer im Besitz des Schiffes und folglich owner ist. Geht der Besitz des Schiffes

17 Teils echte Zeitchartern, teils unechte Reisechartern.
18 Harrison v./Huddersfield S. S. Co. (1903).
19 Abbott-Aspinall (14) S. 71.
20 Sandeman v./Scurr (1866).

auf den Charterer über, so wird dieser zum owner pro tempore und damit zugleich Subjekt der vom Kapitän eingegangenen Verbindlichkeiten, und zwar auch dann, wenn der Kapitän nicht ausdrücklich „as agent of the charterer" gehandelt hat, ferner auch dann, wenn die Ladungsbeteiligten von der Charterpartie und ihren Bestimmungen keine Kenntnis hatten.

Werfen wir nun noch einen Blick auf die Einstellung der englischen Rechtslehre.

Abbott-Aspinall[21] unterscheidet folgende Gruppen: a) die Fälle der echten Schiffsmiete, wobei der Charterer das Schiff ausrüstet und die Besatzung, insbesondere den Kapitän, selbst anstellt;

b) die Vermietung von Schiff und Besatzung dergestalt, daß der Charterer

„has the sole control of the master and crew, although appointed by the owner";

c) die Vermietung von Schiff und Besatzung dergestalt, daß dem Charterer die Befehlsgewalt nur in gewissen Beziehungen übertragen wird, die allgemeine Kontrolle über Schiff und Besatzung dagegen beim Reeder verbleibt;

d) der Frachtvertrag über das Schiff im ganzen (Vollcharter).

Über die Gruppen a) und d) kann keinerlei Zweifel bestehen. Im Falle der Gruppe b) spricht Abbott-Aspinall in gleicher Weise wie zu a) von „demise" und erkennt den Charterer als owner pro tempore an; im Falle der Gruppe c) wird die Vermietung mit „let" bezeichnet und angenommen, daß der Vercharterer weiterhin owner bleibt.

Die Schwierigkeit, den Unterschied der Gruppen b) und c) zu begreifen, beruht darauf, daß die Worte „appoint" und „control" leicht in ihrer juristischen Bedeutung verkannt werden können. appoint = anstellen bildet den Gegensatz zu dismiss = entlassen; in seiner Grundbedeutung stellt appointment das einmalige Geschehen dar, den Anstellungsakt, nicht aber den Dauerzustand der vertraglichen Anstellung, der durch den Anstellungsakt eingeleitet wird. Dagegen versteht man im Deutschen mit „Anstellung", „angestellt sein" den Dauerzustand einer vertraglichen Bindung. Diese letztere Bedeutung erhält „to be appointed" erst im übertragenen Sinne; hier trifft das englische „employ" besser zu: employer ist der Prinzipal, der Brotherr, der Arbeitgeber, der (vertragliche) Dienstherr, employee ist der Angestellte, der Arbeitnehmer.

Recht zweifelhaft ist daneben auch der juristische Begriff der „control", der gerade bei diesem Problemen allenthalben auftaucht. Während wir im Deutschen unter Kontrolle im allgemeinen nur die beobachtende Beaufsichtigung verstehen[22], erfaßt „control" im Englischen zugleich auch die einwirkende Beaufsichtigung; control heißt nicht nur „beaufsichtigen", sondern auch „beherrschen", das Sub-

[21] 14. Aufl. 1901, S. 74, 75.

[22] Das gibt im Englischen „inspect" und „inspection" wieder.

stantiv control heißt nicht nur Oberaufsicht, sondern auch Zwang, Gewalt, Herrschaft. Control setzt stets eine gewisse Machtstellung voraus; the control of a thing, e. g. of a ship, setzt voraus, daß der controller die Sache, bzw. das Schiff in Besitz hat. The control of a person setzt eine gewisse Machtstellung voraus, die die Möglichkeit in sich schließt, direkt und aktiv auf die betreffende Person einzuwirken. Wenn sich daher in einem Chartervertrag die sog. misconduct-Klausel findet, nach der der Charterer den Vercharterer zu einer Untersuchung oder zum Eingreifen veranlassen kann, wenn er, der Charterer, mit dem Verhalten eines Mitgliedes der Besatzung nicht zufrieden ist, so ist das ein Indiz dafür, daß der Charterer keine Möglichkeit des direkten Eingriffs gegen die Besatzung hat und daß also der Vercharterer has the sole control of the ship.

Wenige Zeilen nach der genannten Stelle kommt Abbott-Aspinall nach kurzer, aber eingehender Untersuchung zu dem Resultat, daß die Person die Kontrolle innehat, der die „power of dismissal" zusteht[23]. Damit ist das entscheidende Wort gefallen. Power of dismissal hat bei Vorliegen einer misconduct-Klausel nicht der Charterer, sondern der Vercharterer; zwar kann der Charterer auf Grund der Klausel dem Vercharterer nahelegen, den Kapitän zu entlassen, wenn er mit seinem Verhalten unzufrieden ist; doch bezeichnet die power of dismissal nicht diese indirekte Einwirkungsmöglichkeit, sondern das direkte Kündigungs- und Entlassungsrecht gegenüber dem Kapitän.

Unter Zugrundelegung dieser Wortdeutung ist der bei Abbot-Aspinall angegebene Tatbestand einer demise of a ship, „that the owner transfers to the charterer the sole possession and control thereof, including the sole right to control the master and crew, although they are appointed by the owner" dahingehend zu verstehen, daß von einer Abtretung der Rechte des Dienstherrn aus den Anstellungsverträgen mit Kapitän und Besatzung für die Dauer der Charterzeit die Rede ist, in erster Linie also eine Übertragung des Rechtes der Kündigung und Entlassung. Auf Abtretung deutet auch der Ausdruck „to transfer the sole right, to control the master and crew".

„Although appointed by the owner" bedeutet demgegenüber ein zweifaches:

1. Mag auch der Charterer zugleich mit der control die power of dismissal haben, so behält sich doch der owner vor, den jeweiligen Kapitän auszuwählen und einzusetzen; der ower schließt also den Anstellungsvertrag ab und bestimmt seinen Inhalt.

---

[23] Genau genommen steht dort nur (S. 75): that where the original appointment is in one person, and the power of dismissal in another, the control rests with the latter". Ist dieser Satz in dieser uneingeschränkten Form richtig, so heißt das, daß power of dismissal and the right of control stets in einer Person vereinigt sein müssen; wäre es möglich, daß the power of dismissal and the sole right of control voneinander getrennt werden und verschiedenen Personen zustehen, so wäre es nicht einzusehen, warum gerade bei Trennung von original appointment and power of dismissal das Recht der Kontrolle dem Inhaber der power of dismissal zustehen sollte.

2. Wenngleich der owner die Rechte aus dem Anstellungsvertrag an den Charterer abgetreten hat, so bleibt er doch seinerseits dem Vertragsgegner (Kapitän) verpflichtet, d. h. die Ansprüche von Kapitän und Besatzung richten sich gegen den owner, nicht aber gegen den charterer.

In der Regel wird der vercharternde Schiffseigentümer sich das Einsetzungsrecht und das Kontrollrecht vorbehalten; oder aber er wird beide Rechte auf den Charterer übertragen, so daß dieser unstreitig zum owner pro hac vice wird. Die Trennung von Einsetzungs- und Kontrollrecht wird eine Seltenheit bleiben. Hier sei besonders auf die interessante Entscheidung The Beeswing (1885) hingewiesen, der auch Abbott erhöhte Beachtung schenkt: Der Charterer hatte sich das Recht vorbehalten, den Kapitän einzusetzen, der Vercharterer hatte sich das Recht vorbehalten, den vom Charterer eingesetzten Kapitän zu kontrollieren; da also der Vercharterer die power of dismissal hat, wird der Kapitän als „servant"[24] des Vercharterers, folglich der Vercharterer als owner angesehen.

In dem Rechtsfall Baumwoll Manufactur von Carl Scheibler v. Furness (1893) hat der Charterer das Recht, to appoint and to control the captain; folglich ist der Charterer als owner pro tempore anzusehen. Irreführend wirkt es, daß daneben in der charter-party die Employment-Klausel anzutreffen ist. Während im allgemeinen bei Vorliegen der Employment-Klausel der Charterer keinerlei Rechte gegenüber dem Kapitän hat, durch diese Klausel aber dem Vercharterer gegenüber berechtigt wird, dem Kapitän Anordnungen zu erteilen as regards employment, agency and other arrangements, liegt die Sachlage in dem vorgenannten Fall umgekehrt: Der Charterer hat als Anstellungs- und Dienstherr des Kapitäns alle Vertragsrechte gegenüber dem Kapitän, einschließlich des Rechtes der Entlassung, durch die Employment-Klausel wird er aber dem Vercharterer gegenüber verpflichtet, von seinem unbeschränkten Anweisungsrecht nur as regards employment, agency and other arrangements Gebrauch zu machen[25].

Vom Standpunkt unserer deutschen Rechtsauffassung mag eine solche Abtretung der Gläubigerstellung aus einem Dienstvertrage, wie es zuvor dargelegt wurde[26], recht problematisch sein; allein es scheint so, als ob der weniger problematisch eingestellte englische Rechtspraktiker sich um dieses Problem keine Sorgen macht. Er ordnet diese Tatbestandsgruppe den Fällen der locatio navis et operarum magistri et nauticorum unter, während nach unserer Rechtsvorstellung zur Kategorie des Dienstverschaffungsvertrages nur solche Fälle gehören, bei denen der Dienstverschaffende in jeder Beziehung der vertragliche Dienstherr des Dienstverpflichteten bleibt, also auch in Ansehung des

[24] Servant, ein juristischer Fachausdruck, gibt etwa das gleiche wieder, was im deutschen Recht bei Vertragsbeziehungen mit Erfüllungsgehilfe, bei außervertraglichen Beziehungen mit Verrichtungsgehilfe bezeichnet wird.

[25] Vgl. (abweichend) Wüstendörfer Schiffahrtsr. S. 307, Anm. 25.

[26] Richtiger spricht man vielleicht von einer zeitweiligen Überlassung der Rechte aus dem Dienstvertrag.

Rechtes der Kündigung und Entlassung. Das dürfte auch die Erklärung dafür sein, daß unter der Gruppe der locatio navis et operarum gelegentlich Fälle angeführt werden, die nach unseren Begriffen tatbestandlich nicht als Dienstverschaffungsvertrag anzusprechen sind[27].

Sieht man von den Fällen des unechten Dienstverschaffungsvertrages ab, bei denen the sole right of control, including the power of dismissal für die Dauer des Vertrages auf den Charterer übertragen wird, so kann man m. E. aus Abbott-Aspinall nur entnehmen, daß die Verfasser dieses bedeutsamen englischen Lehrbuches als Ergebnis der Rechtsprechung ansehen, daß in den Fällen des echten Dienstverschaffungsvertrages (also ohne transfer of the control) — und das sind die praktisch allein bedeutsamen Fälle — der Charterer nicht zum owner pro tempore wird.

Die gleiche Ansicht bringen auch andere englische Rechtsgelehrte zum Ausdruck. Carver[28] gibt nach Darstellung der uneinheitlichen Rechtsprechung in Sect. 117 eine dreiteilige Gliederung von Charter-Verträgen, bei denen der Besitz des Schiffes nicht auf den Charterer übertragen und dieser folglich nicht zum owner pro hac vice wird. Unter die dritte, bei Carver zu C. genannte Gruppe ordnet er am Ende von Sect. 118 eine in Appendix B seines Werkes abgedruckte Form der Timecharter ein[29]. Dieses Formular, die Vorgängerin der Baltime-Charter, die sich auch sachlich nicht von jener unterscheidet, enthält gleichfalls die uneingeschränkte Employment-Klausel[30]. Bei Vorliegen solcher Formulare nimmt also Carver an, daß der Besitz des Schiffes nicht auf den Charterer übertragen wird und daß der Vercharterer owner des Schiffes verbleibt. Man darf daraus weiterhin den Schluß ziehen, daß auch Carver nur in den Fällen der unechten locatio navis et operarum, die praktisch keinerlei Bedeutung haben, dem Charterer die Eigenschaft eines owner pro tempore zuerkennt.

Scrutton[31] hält auch in den neueren Auflagen an seiner Behauptung fest, daß die moderne Tendenz der englischen Rechtsprechung gegen die Konstruktion einer Charter als Schiffsmiete (mit der weiteren Folge, daß der Charterer zum owner pro tempore wird) sei.

Zum Abschluß sei noch Maclachlan[32] zitiert, der seine Ansicht besonders für die timecharter unzweideutig zum Ausdruck bringt:

> Under the ordinary form of timecharter, which provides
> that the whole ship shall be at the disposal of the charterers, except the space necessary for the crew and stores,
> that the master shall sign bills of lading as presented,
> that the master shall obey the instructions of the charterer as to the employment of the ship,

---

27 Vgl. Belcher v./Capper (1842), auch wohl Baumw. Manufact. v./Furness (1893).

28 A Treatise on the Law relating to the Carriage of Goods By Sea. 7. Aufl. 1925.

29 Es ist die sogen. Government-Form.

30 Vgl. K. 9 der Baltime-Charter.

31 A. A. Wüstendörfer Studien S. 171.

32 Maclachlan, S. 276.

the owner does n o t part with the possession and control, even though it be expressly declared that the master and crew are to be the agents of the charterer for all purposes.

Zusammenfassend ist festzustellen, daß die englische Rechtsprechung und Rechtslehre bei Vorliegen einer Miete kombiniert mit einem echten Dienstverschaffungsvertrage den Charterer nicht als owner (pro tempore) ansieht. Die Definition des owners läßt sich im großen ganzen etwa auf folgende Formel bringen:

Owner (ev. pro tempore) ist, wer das Recht hat, den Kapitän zu entlassen, oder wer, ohne als Kapitän angestellt zu sein, das Schiff selbständig führt.

Daneben hat sich die Tendenz entwickelt, daß als Subjekt der Frachtvertrags- und Konnossementsverpflichtung derjenige angesehen wird, den die Ladungsbeteiligten für den Verfrachter halten müssen, in der Regel also der Charterer, wenn die Ladungsbeteiligten von dem Vorliegen eines Charterverhältnisses Kenntnis haben, andernfalls den Vercharterer, sofern dieser owner des Schiffes ist. Auch in dieser Hinsicht zeigen sich starke Berührungspunkte und verwandte Züge im deutschen Recht.

III. Teil.

A. Die Reeder-Definition de lege ferenda.

Die Anerkennung der Trennung von Reeder und Verfrachter, die im Zwischengesetz bereits angebahnt worden ist, bedeutet, daß der Reeder in erhöhtem Maße jener Rechtsfigur gleicht, die im Land- und Luft-Verkehrsrecht als „Halter" bezeichnet wird. Die in der Rechtsprechung entwickelte Halter-Definition weist eine überraschende Ähnlichkeit mit der in § 510 I HGB. gegebenen Begriffsbestimmungen des Ausrüsters auf. Halter ist nämlich, wer ein Fahrzeug für eigene Rechnung gebraucht und diejenige Gewalt darüber besitzt, die ein solcher Gebrauch voraussetzt. Diese Definition, in die Schiffahrtssprache übertragen, würde lauten: Halter eines Schiffes (Reeder) ist, wer ein Schiff für eigene Rechnung zur Seefahrt verwendet und diejenige Gewalt darüber besitzt, die eine solche Verwendung voraussetzt. Man muß sich nur vor Augen halten, daß das Tatbestandsmerkmal „und das Schiff entweder selbst führt oder die Führung einem Schiffer anvertraut", wie es in § 510 I heißt, im Grunde genommen doch auch nur die Voraussetzung dafür bildet, daß der Ausrüster diejenige Gewalt über das Schiff ausüben kann, die eine solche am Anfang des Tatbestandes genannte Schiffsverwendung voraussetzt. Anderseits kann jemand die Führung eines Schiffes nur dann einem Kapitän anvertrauen, wenn er diejenige Gewalt über das Schiff besitzt, die ein solches Anvertrauen voraussetzt. Ein ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal in § 510 I HGB., das sowohl Voraussetzung für die Schiffsverwendung als auch für das Anvertrauen der Führung ist, kann man also in einem gewissen Maß von Gewalt sehen, gerade so wie es die Halter-Definition des Land- und Luft-Verkehrsrechtes zum Ausdruck bringt.

Beide Begriffsbestimmungen sind gekennzeichnet durch Schwerfälligkeit, vor allem aber durch eine Mehrzahl von Tatbestandsmerkmalen. Das führt stets zu schwerwiegenden Problemen, wenn die Merkmale auf verschiedene Personen verteilt sind. Eine solche gesetztechnisch fehlerhafte Definition muß de lege ferenda vermieden werden.

Es ist mit Bestimmtheit damit zu rechnen, daß der Reederbegriff künftig die Person des Reeder-Eigentümers und des Reeder-Ausrüsters in sich vereinigen wird. Weiter aber wird der Reederbegriff des Erwerbsmomentes entkleidet werden, ein weiterer Punkt, der

ihn vom Verfrachter trennt und dem Halter des sonstigen Verkehrsrechtes annähert, damit wird auch die Vorschrift des Art. 7 EGHGB. hinfällig, der die Vorschriften des HGB. über die außervertragliche Haftung des Reeders auch dann zur Anwendung kommen läßt, wenn die Verwendung eines Schiffes zur Seefahrt nicht des Erwerbes wegen erfolgt (§§ 485, 486 Z. 3, 734 bis 739).

Von verschiedenen Seiten[1] ist vorgeschlagen worden, den Reederbegriff folgendermaßen zu fassen:

Reeder ist, wer ein Schiff zur Seefahrt verwendet.

Dieser Vorschlag ist gesetzes-technisch einwandfrei, weil er nur das e i n e Tatbestandsmerkmal „Verwendung zur Seefahrt" enthält. Diese Definition ist insbesondere auch der Fassung vorzuziehen:

Reeder ist, wer ein Schiff im eigenen Namen zur Seefahrt verwendet.

Man kann wohl Rechtsgeschäfte im eigenen oder fredem Namen abschließen, Rechtshandlungen im eigenen oder fremden Namen vornehmen, rein tatsächliche Handlungen aber, wie zur See fahren oder ein Schiff zur Seefahrt verwenden, sind an die Person des Ausführenden gebunden. Man kann nicht im Namen eines anderen Auto fahren, eine Schreibmaschine benutzen, ein Schiff verwenden. Wer ein Schiff „in fremdem Namen zur Seefahrt verwendet", ist in Wahrheit nicht Schiffsverwender. Wohl kann man ein Handelsgewerbe im eigenen oder im fremden Namen betreiben; denn hier handelt es sich um eine Tätigkeit des Vertrags- und Handelsrechtes. Die Reeder-Definition soll ja aber gerade des Erwerbsmomentes entkleidet werden. Das Tatbestandsmerkmal „im eigenen Namen" würde einen Rückfall bedeuten und ein Überbleibsel von dem jetzigen See-Erwerbsunternehmer darstellen.

Darüber hinaus bin ich aber der Meinung, daß das Tatbestandsmerkmal „zur Seefahrt verwenden" ohnehin nicht geeignet ist, d a s typische Charakteristikum des Reeders abzugeben. Gerade angesichts der ineinander übergehenden Formen der Charterverträge wird dieser farblose und schwammige Ausdruck schwerlich eine klare Grenze ziehen können, die die Fälle der Schiffsverwendung durch den Vercharterer von den Fällen zu trennen vermag, in denen der Charterer das Schiff verwendet. Oder es besteht die Gefahr, daß jeder Vollcharterer, zumindest jeder Reisecharterer, als Schiffsverwender und Reeder angesprochen wird — eine Entwicklung, die die Praxis auf keinen Fall gutheißen dürfte. Darüber hinaus dürfte aber die Sachlage in zweifelhaften Fällen so liegen, daß Vercharterer und Charterer das Schiff beide nebeneinander zur Seefahrt verwenden. Sollen in solchen Fällen zwei Reeder vorhanden sein?

Im Landverkehrsrecht hat das Reichsgericht allerdings die Mög-

[1] S. Wüstendörfer in Annuraio S. 116/117; Handbuch S. 302 ff.; 311, Anm. 38; 313; Studien S. 173; Schaps § 510, Anm. 13; Pappenheim III, S. 98; Giercke S. 653. Vgl. auch Leo in LZ. 1909, S. 989; Gütschow in Zeit. Vers. Wiss. 13, S. 374.

lichkeit einer Mehrhalterschaft anerkannt, und zwar nicht etwa im Sinne einer Gesamthalterschaft mehrerer Miteigentümer eines Autos — das ist selbstverständlich, entspricht übrigens den Mitreedern einer Partenreederei, — sondern im Sinne mehrerer Halter, bei denen verschiedenartige Voraussetzungen gegeben sind. Interessant ist, daß es sich auch um Miete-Dienstverschaffungs-Verträge handelt[2]. Wenn das Reichsgericht hier den Vermieter und den Mieter nebeneinander als Halter ansieht, so ist das im Interesse des geschädigten Dritten, des Klägers, der angesichts der unzureichenden gesetzlichen Bestimmungen nicht weiß, wen er verklagen soll, im Ergebnis zu begrüßen. Man darf aus einer solchen Entscheidung aber nicht den Schluß ziehen, daß die beiden Halter im Innenverhältnis zueinander zum Ausgleich nach § 426 I BGB. verpflichtet sind. Denn einer ist letzten Endes als echter Halter nur verantwortlich, der andere haftet lediglich dem Geschädigten gegenüber (als unechter Halter), kann aber am echten Halter Rückgriff nehmen. Die Begründung einer Mehrhalterschaft löst also nur den einen Teil des Problems, läßt aber die Entscheidung darüber, wer der eigentliche Verantwortliche ist, offen.

Aus diesem Grunde möchte ich mich auch gegen die Möglichkeit aussprechen, daß mehrere Personen nebeneinander Reeder sind. Einer kann nur als Reeder für das Schiff verantwortlich sein (von der Partenreederei abgesehen); das hindert nicht, daß aus Gründen, die in der nach außen hin undurchsichtigen Rechtslage begründet liegen, neben dem Reeder noch der Scheinreeder haftbar gemacht werden kann, der aber seinerseits stets auf den eigentlich verantwortlichen Schuldner, den Reeder, zurückzugreifen in der Lage sein muß. Zunächst handelt es sich hier darum, eine knappe und klare Definition des Reeders zu geben, d. h. der Person, die letzten Endes dafür verantwortlich ist, daß das Fahrzeug ordnungsgemäß ausgerüstet ist und sachgemäß und sorgfältig geführt wird.

Verantwortlich dafür, daß sich das Schiff in einem Zustande befindet, der keine Gefährdung für die anderen Fahrzeuge bedeutet, ist derjenige, der dafür zu sorgen hat, daß die Maschinen, einschließlich der Ruderanlage, einwandfrei arbeiten und daß das Schiffspersonal, einschließlich des Kapitäns, in jeder Beziehung den konkreten Anforderungen gewachsen sind.

Bei der Zeitcharter ist diese Person der Vercharterer, nicht der Charterer. Es wäre m. E. unrichtig, demgegenüber zu argumentieren, der Zeitcharterer allein überwache während der Charterzeit die Schiffsbesatzung und habe sogar auf Grund der misconduct-Klausel die Möglichkeit, den Vercharterer zur Entlassung ungeeigneter Personen der Schiffsbesatzung zu veranlassen. Tatsächlich übernimmt doch der

---

[2] RGZ. 120/154: Der Eigentümer hatte seinen Wagen für mehrere Wochen einer GmbH. vermietet. Der Chauffeur stand in den Diensten des Eigentümers und wurde von diesem der GmbH. zur Verfügung gestellt; die GmbH. hatte die Betriebsstoffe zu stellen. — Hier bleibt der Eigentümer Halter; daneben erklärt das RG. es für rechtlich möglich, daß auch der Mieter Halter ist. — Eine doppelte Halterschaft findet sich in RGZ. 127/174.

Zeitcharterer die Schiffsbesatzung im Vertrauen darauf, daß der Vercharterer geeignete und fähige Personen angeheuert hat. Auf Grund der vom Zeitcharterer ausgeübten Überwachung kann sich dieser erst dann ein negatives Urteil über Kapitän oder einzelne Schiffsoffiziere bilden, wenn sich deren Ungeeignetheit herausgestellt hat, wenn also ein die Haftpflicht begründender Unfall eingetreten ist, m. a. W. wenn es zu spät ist. Es dürfte richtiger sein, in einem solchen Falle denjenigen verantwortlich zu machen, der die unfähige Person ausgewählt und angestellt hat, als denjenigen, der zwar die ihm zur Verfügung gestellte Person überwachen kann, aber erst dann ein Urteil über deren Qualität abzugeben vermag, wenn der Schaden bereits eingetreten ist[3]. Darüber hinaus aber ist es überhaupt sehr zweifelhaft, ob der Zeitcharterer verpflichtet ist, die Schiffsbesatzung zu überwachen; das möchte ich verneinen, soweit es sich um die nautisch-navigatorischen Qualitäten der Schiffsbesatzung handelt — nur um diese Fähigkeiten geht es ja bei der Verkehrshaftpflicht. Es steht jedenfalls fest, daß dem Zeitcharterer nicht die Pflicht obliegt, dafür zu sorgen, daß die Schiffsmaschinen, insbesondere die Ruderanlage, sich in einwandfreiem Zustande befinden.

Reeder ist also, wer die Schiffsbesatzung anstellt und für ordnungsgemäße Maschinenanlagen zu sorgen hat. Doch ist diese Definition noch zu unbestimmt, weil sie von mehreren Kriterien abhängt. Es ist immerhin denkbar, wenn auch praktisch selten der Fall[4], daß die eine Person für die Anstellung der Besatzung einschl. des Kapitäns zu sorgen hat, während ein anderer für Schiffskörper und Maschinenanlagen verantwortlich ist; oder aber der eine stellt den Kapitän an und bleibt dessen vertraglicher Dienstherr, während der andere die sonstige Schiffsbesatzung anstellt, entlohnt und evtl. entläßt. In solchen Fällen sollte m. E. die Reedereigenschaft der Person zukommen, die den Kapitän anstellt. Wer für die Maschinen zu sorgen hat, kann schwerlich als Reeder dafür verantwortlich gemacht werden, wenn der von dem anderen angestellte Kapitän versagt und schuldhaft eine Kollision herbeiführt. Das gleiche gilt für denjenigen, der die Besatzung mit Ausnahme des Kapitäns anzustellen hat; auch kann dieser nicht für die Mängel der Maschinen, insbesondere der Ruderanlage verantwortlich gemacht werden. Dagegen dürfte es berechtigt sein, denjenigen als Reeder haftbar zu machen, der den Kapitän anstellt, selbst wenn der Unfall später dadurch hervorgerufen wurde, daß die sonstige Schiffsbesatzung oder die Maschinen versagten. Denn der

---

[3] Aus diesen Gründen kann ich auch nicht der Meinung Wüstendörfers in Annuario 5, 118 folgen, Bareboat- und Baltimecharter seien gleich zu behandeln. Es sei nochmals darauf hingewiesen, daß bei außervertraglichen Ansprüchen aus Schiffskollision bisher noch keine Rechtsunsicherheit bezügl. der Person des Passivlegitimierten bestanden hat; stets ist der Zeitvercharterer bzw. der Bareboatcharterer als Reeder angesehen und verklagt worden.

[4] In der englischen Rechtsprechung, die über ein wesentlich umfangreicheres Material verfügt, sind gelegentlich solche Fälle bedeutsam geworden. Vgl. oben S. 167 und „The beeswing" S. 172.

Kapitän hat sich vor jeder Ausfahrt davon zu überzeugen, daß die Maschinen einwandfrei arbeiten und daß die Schiffsbesatzung den Anforderungen der geplanten Seereise gewachsen ist. Entdeckt er vor der Abfahrt gefährliche Mängel, so ist er als Führer des Schiffes verpflichtet, die Ausfahrt so lange zu verweigern, bis die entdeckten Mängel beseitigt sind. Die Auswahl eines sorgfältigen und umsichtigen Kapitäns trägt also in erhöhtem Maße dazu bei, daß sich das Schiff nur in einem völlig seetüchtigen, die anderen Seeverkehrsteilnehmer nicht gefährdenden Zustande auf Fahrt begibt.

Danach ist also Reeder, wer den Kapitän eines Seeschiffes anstellt. In der Tat wird derjenige, der den Kapitän anstellt, auch fast immer die sonstige Besatzung anstellen und für das Schiff (Schiffskörper und Schiffsmaschinen) verantwortlich sein, wie auch gerade die Zeitcharter zeigt. — Daneben müßte in der Definition auch des Reeder-Kapitäns gedacht werden, also einer Person, die das Schiff selbst als Kapitän führt, ohne von einem anderen als Kapitän dieses Schiffes eingesetzt zu sein.

Aber auch diese Begriffsbestimmung des Reeders ist noch nicht genau genug. Wie schon in der englischen Rechtslehre ausgeführt wird[5], kommt es nicht auf die Person an, die den Anstellungsvertrag mit dem Kapitän abgeschlossen hat. Es kann sein, daß an Stelle des bisherigen vertraglichen Dienstherrn eine andere Person durch Zession und Schuldübernahme in den Anstellungsvertrag einspringt. Dann wird der neue zum vertraglichen Dienstherrn des Kapitäns und damit zum Reeder. Entscheidend ist also, wer jeweils die power of dismissal, das Entlassungsrecht hat, — und zwar nicht im Verhältnis zwischen Vercharterer und Charterer, sondern dem Kapitän gegenüber; eine Vereinbarung zwischen Vercharterer und Charterer, daß das Kündigungsrecht vom ersteren auf den letzteren übergehen soll, wirkt nicht ohne weiteres gegen den Kapitän. Ein Wechsel in der Person des vertraglichen Dienstherrn kann nicht ohne Zustimmung des Kapitäns vorgenommen werden[6]. Nach § 545 HGB. hat der jeweilige Reeder jederzeit die Möglichkeit und das Recht, dem Kapitän die ihm anvertraute Führung des Schiffes mit sofortiger Wirkung zu entziehen.

Reeder ist dann also der vertragliche Dienstherr des Kapitäns. Man könnte auch in Anlehnung an den Wortlaut dem § 510 I HGB sagen: Reeder eines zur Seefahrt bestimmten oder verwendeten Schiffes ist, wer dessen Führung einem Kapitän anvertraut. Die letztere Fassung dürfte sogar vorzuziehen sein — mit Rücksicht auf einen Fall, der im Schrifttum gelegentlich als besonders problematisch zur Debatte gestellt wird[7]. Wenn nämlich E dem A das Schiff in bare-boat-charter vermietet und ferner eine dritte Reederei D dem A ihren Kapitän zur Verfügung stellt, der jedoch weiterhin im Vertragsver-

---

[5] Abbott-Aspinall, vgl. oben S. 171.

[6] Eine Bestimmung, wie sie sich in § 74 II Seemanns-Ordnung für den Seemann findet, gibt es für den Kapitän nicht.

[7] Framheim Diss. S. 34; Bacmeister Diss. S. 45; Eckhardt S. 85.

hältnis zu D bleibt, also nur im Wege der Dienstverschaffung dem A überlassen wird, so kann dennoch A diesem Kapitän jederzeit die Führung des Schiffes entziehen, obgleich nicht A, sondern D vertraglicher Dienstherr des Kapitäns ist; denn nicht D, sondern A hat ihm die Führung des Schiffes anvertraut. D hat keine Machtbefugnis über das Schiff und kann folglich den Führer des Schiffes nicht bestimmen. D kann zwar den Kapitän aus dem Vertragsverhältnis entlassen; jedoch berechtigt ihn eine solche Entlassung nicht, dem Kapitän die Führung des Schiffes zu verbieten, weil er, D, keine Gewalt über das Schiff hat. A hingegen kann den Kapitän von der Führung des Schiffes entbinden, ohne Rücksicht darauf, ob D damit einverstanden ist[8].

Eine gewisse Schwierigkeit bietet die Formulierung eines Vorschlages für die Reederdefinition deshalb, weil der Ausdruck „Anvertrauen" einerseits dehnbar genug ist, um diesen zuvor genannten Fall, der wohl nur theoretische Bedeutung hat, mitzuerfassen; andererseits ist dieser in § 510 I HGB. verwandte Ausdruck aber im Laufe der Zeit wurmstichig geworden, nachdem eine große Zahl von wissenschaftlichen Bearbeitungen, insbesondere Dissertationen, sich seiner Auslegung gewidmet hat, die je nach der Einstellung des Ver-

---

8 An dieser Stelle sei noch ein ganz theoretischer Gegeneinwand gebracht. Man kann sagen: Wenn in dem vorgenannten Beispiel der Vermieter des Schiffes, E, und der vertragliche Dienstherr des Kapitäns, D, der die gesamten Dienste des Kapitäns dem A zur Verfügung stellt, miteinander identisch sind, so besteht kein Grund, die Rechtslage anders zu beurteilen; es ist also A in diesem Falle auch Reeder. Dann besteht also zwischen A und seinem Vertragsgegner eine echte Miete kombiniert mit einem Dienstverschaffungsvertrag, durch den A zum Reeder des Schiffes wird, obgleich der Vercharterer vertraglicher Dienstherr des Kapitäns ist. — Die Folgerungen dieses Einwandes, einschl. des Endergebnisses, daß A Reeder wird, sind völlig richtig. Nur besteht ein grundlegender Unterschied zur Zeitcharter. Der Zeitvercharterer will nämlich die Aufsicht über das Schiff und die Besatzung behalten, nicht nur deswegen, weil er dem Charterer gegenüber verpflichtet ist, für die Schiffsmaschinen, den Schiffskörper und die Schiffsbesatzung zu sorgen, nicht nur deswegen, weil er durch die Person des Kapitäns, der der tatsächliche Gewalthaber des Schiffes ist, jeden vertragswidrigen Gebrauch des Schiffes seitens des Charterers unterbinden kann — der Kapitän würde Befehlen des Charterers, die gegen den Chartervertrag verstoßen, nicht folgen —, sondern vor allem, weil der Zeitvercharterer sich den anderen Verkehrsteilnehmern gegenüber als Halter verantwortlich fühlt und folglich eine direkte Einwirkungsmöglichkeit auf Schiff und Besatzung zu behalten wünscht. — In dem genannten Beispiel jedoch, das nur theoretische Bedeutung hat, will der Vercharterer für die Vertragszeit mit Schiff und Besatzung nichts zu tun haben; das Dienstverschaffungsverhältnis ist nicht zu dem Zwecke begründet worden, Schiff und Besatzung weiterhin beaufsichtigen zu können, eine Einwirkungsmöglichkeit zu behalten, d. h. juristisch also, um am Besitz des Schiffes weiterhin beteiligt zu sein. Es war oben bereits darauf hingewiesen, daß bei einer e c h t e n Schiffsmiete der Vermieter nicht verpflichtet sein wird, das Schiff seetüchtig zu e r h a l t e n (§ 536 BGB. ist dispositiv). Der Charterer als alleiniger Besitzer des Schiffes kann den Kapitän jederzeit von dem Schiff weisen, auch wenn es den § 545 HGB. nicht geben würde. Denn weder Kapitän noch Vercharterer hat dem Charterer gegenüber ein Recht zum (Teil- oder Mit-)Besitz des Schiffes. Die Dienstverschaffung ist hier ein Plus, bei der Zeitcharter dagegen ein Minus im Verhältnis zur Miete.

fassers zum Reeder-Problem verschieden ausgefallen ist[9]. Mag also die Formulierung schwierig sein, so steht doch nach dem bisher Ausgeführten der materielle Inhalt fest: Von dem seltenen Fall des Reeder-Kapitäns abgesehen, ist grundsätzlich diejenige Person als Reeder anzusehen, die als vertraglicher Dienstherr das Recht hat, den Kapitän zu entlassen; sollte wirklich einmal der auf S. 179/180 genannte theoretische Fall praktisch werden, daß nämlich der vertragliche Dienstherr des Kapitäns überhaupt nicht am Besitz des Schiffes beteiligt ist[10], so ist der Besitzer und Verwender des Schiffes dessen Reeder.

Sehen wir von diesem unwirklichen Fall ab! Dann ergibt sich folgende endgültige und abschließende Definition, die sich der Fassung nach an Art. 320 des neuen niederländischen Handelsgesetzbuches, dem Inhalt nach an das Ergebnis der englischen Rechtsprechung, wie es auf S. 179 zusammenfassend dargestellt wurde, anlehnt:

> *Reeder eines zur Seefahrt bestimmten oder verwendeten Schiffes ist, wer es entweder selbst führt oder durch einen Kapitän, der in seinen Diensten seht, führen läßt.*

Zur Klarstellung kann sich — erforderlich ist es nicht — hieran der Satz anschließen, der in der niederländischen Regierungsdenkschrift[11] den Art. 320 erläutert:

---

[9] Besonders Ritter, Komm. z. d. Seevers-Bed. geht hier Wege, die mit Wortinterpretation nichts mehr zu tun haben. Vgl. oben S. 12. Anm. 6.

[10] Wenn nämlich der vertragliche Dienstherr mit am Besitz des Schiffes beteiligt ist, so hat er allein, nicht aber der andere Mitbesitzer, die Möglichkeit und das Recht, den Kapitän von der Führung des Schiffes zu entbinden. Der Kapitän ist nämlich zum Teil berechtigter Besitzdiener, zum Teil tatsächlicher Besitzdiener. Als b e r e c h t i g t e r Besitzdiener seines vertraglichen Dienstherrn kann er jeden Angriff gegen den Mitbesitz seines Vertragsherrn gewaltsam abwehren; er kann sich daher auch dagegen wehren, wenn ihn der andere Mitbesitzer vom Schiff weisen wollte, denn sonst würde sein Vertragsherr seinen Mitbesitz einbüßen. Als t a t s ä c h l i c h e r Besitzdiener des anderen Mitbesitzers ist der Kapitän diesem gegenüber nicht zur Ausübung des Mitbesitzes berechtigt, wohl aber seinem Dienstherrn gegenüber. Wenn dieser ihn vom Schiff weist, so ist der Kapitän nicht berechtigt, den Mitbesitz des anderen zu verteidigen. Denn er war nur Besitzdiener des anderen Mitbesitzer kraft Auftrags seines Vertragsherrn; zieht dieser seinen Auftrag zurück, so ist die tatsächliche Besitzdienerschaft des Kapitäns erloschen. Daß in der Rückziehung dieses Auftrags eine Vertragsverletzung und Besitzentziehung gegenüber dem anderen Mitbesitzer liegen kann, soll nicht geleugnet werden; trotzdem berechtigt das nicht den Kapitän, seinem Vertragsherrn gegenüber den Befehl zu verweigern. Es zeigt sich also, daß der vertragliche Dienstherr, der zugleich Mitbesitzer ist, die weitaus größere Gewalt über das Schiff besitzt als der andere Mitbesitzer. Man könnte das auch folgendermaßen ausdrücken: Dritten gegenüber sind beide nebeneinander unmittelbare Mitbesitzer, im Innenverhältnis ist jedoch der vertragliche Dienstherr des Kapitäns der eigentliche und alleinige Gewalthaber des Schiffes. Vielleicht ist es deshalb auch richtiger, im Innenverhältnis nicht von Besitzentziehung zu reden, wenn der Vercharterer (= vertraglicher Dienstherr des Kapitäns = Mitbesitzer im Verhältnis zu Dritten) den Auftrag zurückzieht. Jedenfalls ist es abzulehnen, dem Charterer (= Mitbesitzer im Verhältnis zu Dritten) um dessentwillen den Besitzschutz aus § 861 I BGB. zu gewähren.

[11] S. 41 (siehe van den Driess, Nederlandsch Zeerecht, Zwolle 1926, S. 62).

Der Kapitän steht im Sinne dieser Vorschrift in den Diensten eines Reeders, wenn dieser berechtigt ist, den Kapitän zu entlassen.

Die Vorteile dieser Begriffsbestimmung gegenüber der früher genannten, die die Schiffsverwendung in den Vordergrund stellt, sehe ich in folgenden Punkten:

1. Die Frage, wer im Verhältnis zum Kapitän berechtigt ist, diesen zu entlassen, dürfte in 99 von 100 Fällen ohne allen Zweifel sein. Die Frage, wer im konkreten Fall der Schiffsverwender ist, dürfte in allen Fällen der Vollcharter fraglich sein; jedenfalls müßte der Chartervertrag stets einer (bisweilen äußerst schwierigen) rechtlichen Würdigung unterzogen werden[12].

2. Der vertragliche Dienstherr eines Kapitäns wechselt selten. Die Schiffsverwendung kann sehr häufig wechseln. Zeitchartern dauern meist nur einige Monate; bisweilen überläßt der Zeitcharterer das Schiff zwischenzeitlich einem Untercharterer. Ein solch häufiger Wechsel der Person des Reeders dürfte den Schiffsgläubiger sehr ungelegen kommen, da sowohl die Prozeßführung als auch die Vollstreckung (Umschreibung des Titels!) hierdurch erschwert wird.

3. Diese Definition bedeutet keine Umwälzung, sondern stimmt im Ergebnis überein: a) mit den Anschauungen der maßgebenden Schiffahrtskreise, b) mit dem, was die Rechtsprechung in den letzten 30 Jahren einhellig entwickelt hat. Die andere Begriffsbestimmung stellt eine Neuordnung dar, die in Reederkreisen abgelehnt wird, die nicht den Anschauungen der Schiffahrtspraxis entspricht und die eine völlige Neuorientierung der Rechtsprechung erfordert.

B. Prozeßrechtliche Normen de lege ferenda.

Die Reeder-Definition für sich allein ist Stückwerk. Sie bedarf der Ergänzung durch Normen, die die Interessen der außenstehenden Dritten schützen, wenn etwa der wirkliche Reeder verdeckt ist, während ein anderer als Reeder erscheint.

Ausgangspunkt und Grundlage der prozeßrechtlichen Bestimmungen muß der Satz bleiben, daß die Schiffsgläubiger-Klage gegen den Reeder zu richten ist. Dagegen dürfte die Passivlegitimation des Kapitäns — z. Z. noch geltendes Recht im § 761 II HGB. — überlebt sein. In der Praxis hat sie fast gar keine Bedeutung mehr. Der Aufgabenbereich des Kapitäns hat sich im Laufe der Entwicklung auf nautische Angelegenheiten beschränkt; jedenfalls ist es nicht seine Sache, sich mit den Schiffsgläubigern in evtl. langwierige Prozesse einzulassen.

---

[12] Läßt wirklich der äußere Aspekt sofort erkennen, wer der Verwender eines Schiffes ist? Um jeden Irrtum auszuschalten, sollte man dann lieber vom externen Standpunkt aus sagen: Reeder eines Seeschiffes ist, wer als dessen Verwender e r s c h e i n t !

Daneben muß jedoch in Zukunft der Fall des Scheinreeders berücksichtigt werden. Auf Grund der ihm erkennbaren Umstände hält ein Schiffsgläubiger irrtümlich eine bestimmte Person für den Reeder des Schiffes und erhebt gegen sie Klage auf Duldung der Zwangsvollstreckung in das Schiff. Es wäre unrichtig, ohne weiteres die Passivlegitimation eines solchen Scheinreeders festzusetzen. Denn benachteiligt würde hierdurch nicht so sehr der Scheinreeder — das wäre überdies gerechtfertigt, — als vielmehr der wirkliche Reeder, der die Zwangsvollstreckung auf Grund eines gegen den Scheinreeder erstrittenen Titels in sein Schiff dulden müßte.

Eine solche Vernachlässigung der Interessen des wirklichen Reeders kann, aber braucht nicht gerechtfertigt zu sein. Man wird zwei grundlegende Fälle unterscheiden müssen. Wenn nämlich der Reeder dem Scheinreeder die Möglichkeit gegeben und die Mittel zur Verfügung gestellt hat, daß der letztere nach außen hin als Reeder erscheinen konnte, so ist es nur billig und gerecht, wenn der Scheinreeder in Prozeßstandschaft für den Reeder Passivlegitimierter gegenüber der Schiffsgläubiger-Klage ist. Es dürfte dieses gerade in Fällen der Zeitcharter bedeutsam werden, wenn der vercharternde Reeder dem Zeitcharterer erlaubt hat, das Schiff mit den eigenen Schornsteinfarben zu versehen und die eigene Hausflagge zu führen.

Anderseits muß man sich aber darüber im klaren sein, daß eine solche Bestimmung ja nur zum Schutz des irregeführten Schiffsgläubigers dienen soll. Wenn der Kläger also weiß oder grob fahrlässig verkennt, daß der Beklagte im Zeitpunkt der Klagerhebung nicht Reeder ist, so kann diese Schutzbestimmung keine Anwendung finden.

Wie aber, wenn sich jemand ohne Zutun des wirklichen Reeders als Reeder des Schiffes geriert. Man denke an einen echten Unterverfrachter, der also keine Frachtunternehmertätigkeit ausführt, gleichwohl seinem Befrachter gegenüber aber so tut, als ob er Reeder-Verfrachter sei. Hierhin gehört weiter der Fall, daß ein Schiffsverwender (z. B. ein unechter Reisecharterer), dem der vercharternde Reeder nicht das Recht zugestanden hat, die Schornsteinfarben abzuändern usw., es nicht für nötig hält, den mit ihm in Verhandlung begriffenen Schiffsgläubiger darüber aufzuklären, daß ein anderer Reeder des Schiffes ist. Ein solcher Scheinreeder kann nicht passivlegitimiert sein, weil der nicht am Prozeß beteiligte wirkliche Reeder der eigentlich Leidtragende einer solchen gesetzlichen Prozeßstandschaft wäre. Es sind verschiedenartige Lösungen denkbar:

1. Möglich wäre eine prozeßrechtliche Bestimmung, die es dem klagenden Schiffsgläubiger gestattet, seine Klage zurückzuziehen, bzw. auf seinen Klageanspruch gegenüber dem Beklagten zu verzichten, die jedoch dem Beklagten die Kosten des Rechtsstreits auferlegt, weil er durch sein Verschulden die Veranlassung zu dieser Klagerhebung gegeben hat. Es war oben bereits de lege lata durch Umkehrung des § 93 ZPO. ein entsprechender Rechtssatz gewonnen worden (S. 157).

2. Eine radikalere Lösung wäre die Bestimmung, daß der Schein-

reeder neben dem wirklichen Reeder als Gesamtschuldner haftet, und zwar persönlich, jedoch beschränkt in Höhe des Wertes von Schiff und Fracht. Jedoch kann diese Lösung nicht befürwortet werden. Sicherlich hat es der Scheinreeder verdient, daß seine Interessen gegenüber denen des klagenden irregeführten Schiffsgläubigers vernachlässigt werden, zumal der wirkliche Reeder nicht zur Begründung einer solchen Scheinrechtslage beigetragen hat. Anderseits geht es aber zu weit, den Scheinreeder wegen einer geringfügigen Unterlassung mit einer persönlichen Haftung zu belasten, die bei Schiffskollisionsobjekten doch leicht eine solche Höhe erreicht, daß der nicht so kapitalkräftige Charterer wirtschaftlich daran scheitern kann. Schließlich ist doch der Schaden des Schiffsgläubigers nicht dadurch zustandegekommen, daß der Scheinreeder sich als Reeder geriert hat. Man muß dazu beachten, daß der Reeder künftig nicht mehr im See h a n d e l s recht stehen sollte, sondern vorwiegend eine Person des Verkehrshaftungs- und damit Delikts-Rechts wird. In diesem Gebiet spielt aber der gute Glaube keine Rolle; d. h. eine Schiffskollision kommt nicht um dessentwillen zustande, weil sich der Charterer des einen Schiffes als Reeder geriert. Das Gerieren hat lediglich zur Folge, daß sich der Schaden des Gläubigers erhöht, weil er zunächst eine falsche Person verklagt. Daß der Scheinreeder diesen erhöhten Schaden, der sich aber nur auf die Prozeßkosten beläuft, zu tragen hat, ist berechtigt, nicht aber den eigentlichen Kollisionsschaden.

Nun ist freilich zu sagen, daß das Schiffsgläubigerrecht ja auch als gesetzliches Pfandrecht bei Vertragsansprüchen begründet wird, die sich gegen den Verfrachter richten, und insofern kann allerdings der gute Glaube des Befrachters oder Abladers, daß der Verfrachter zugleich als Reeder mit dem Schiff hafte, ursächlich für den Abschluß eines Vertrages sein. Stellt sich später heraus, daß ein anderer Reeder des Schiffes ist, so ist der Gläubiger mehr oder weniger geschädigt. Weniger: Denn die vertragliche Haftung des Verfrachters wird ja künftig — wie es bereits im Zwischengesetz geregelt ist — abgesondert von der Reeder-Haftung bestehen bleiben. Und außerdem kommt das Pfandrecht am Schiff ja auch dann zur Entstehung, wenn ein anderer Reeder des Schiffes ist. Mehr: Denn nun ist in Ansehung des Pfandrechts ein anderer zu verklagen; handelt es sich um einen ausländischen Reeder, so muß die Klage womöglich im Ausland erhoben werden. Hier ist auf folgende Gesichtspunkte hinzuweisen: Wenn der vercharternde Reeder den Charterer verpflichtet hat, ihn von allen Ansprüchen freizuhalten, die von seiten der Ladungsbeteiligten geltend gemacht werden könnten, so ergibt sich daraus auch die Pflicht des Charterers, nach Möglichkeit zu verhindern, daß der Reeder auf Grund des Schiffsgläubigerrechtes in Anspruch genommen wird. Es wäre dem Reeder lieber, wenn an seiner Stelle der Charterer auch gegenüber der Schiffsgläubiger-Klage passivlegitimiert wäre. Denn wenn der Reeder von einem Ladungsbeteiligten verklagt wird, so ist er doch zumeist nicht in der Lage, der Klage aus eigenem heraus sachlichen Widerstand entgegenzusetzen, da es sich um die Angelegen-

heiten eines anderen, des Charterers, handelt; er wird diesem also den Streit verkünden und ihm nach dessen Beitritt doch de facto die Prozeßführung überlassen. Zur Vermeidung dieses Umweges ist es auch hier m. E. erwünscht, eine Passivprozeßstandschaft desjenigen Charterers zu begründen, der dem Reeder zur Freihaltung verpflichtet ist. Mit einer solchen Bestimmung werden also nicht nur Fälle des Scheinreeder-Verfrachters getroffen, sondern darüber hinaus auch solche Fälle, in denen der Ladungsbeteiligte von Anfang an wußte, daß sein Verfrachter nicht Reeder des Schiffes ist; denn auch in solchen Fällen ist sowohl im Interesse des Reeders wie auch des Ladungsbeteiligten die Möglichkeit zu begrüßen, daß die persönliche Haftungs-Klage mit der Schiffsgläubiger-Klage gegen dieselbe Person, nämlich den Verfrachter, gerichtet werden kann. Als Fassung der Bestimmung schlage ich vor:

> Wer das Schiff zur Frachtfahrt verwendet und dem Reeder gegenüber verpflichtet ist, ihn von allen Ansprüchen der Ladungsbeteiligten freizuhalten, kann von einem Schiffsgläubiger, der Forderungen der im § 754 Z. 7 HGB. genannten Art geltend macht, an Stelle des Reeders verklagt werden; das Urteil ist gegenüber dem Reeder wirksam.

Ferner:

> Hat der Reeder einem Charterer gestattet, das Schiff in der Weise zu verwenden, daß der Charterer Dritten gegenüber als Reeder des Schiffes erscheint, so kann jeder Schiffsgläubiger an Stelle des Reeders den Charterer verklagen; das gilt nicht, wenn der Schiffsgläubiger im Zeitpunkt der Klagerhebung weiß oder grobfahrlässig verkennt, daß der Charterer nicht Reeder des Schiffes ist.

Sowie für die Fälle, in denen der Reeder den Scheinreeder nicht zu diesem Verhalten ermächtigt hat, jene Bestimmung, die richtiger in das allgemeine Zivilprozeßrecht als § 93 II ZPO. gehörte:

> Hat der Beklagte durch sein Verschulden zur Erhebung der Klage Veranlassung gegeben, so fallen ihm die Prozeßkosten zur Last, wenn der Kläger sofort nach Aufklärung durch den Beklagten die Klage zurücknimmt oder auf den Klaganspruch verzichtet.

Trotz dieser Bestimmungen dürften jedoch in folgendem Falle die Interessen des Schiffsgläubigers in folgendem Falle noch nicht hinreichend geschützt sein: Ein Schiffskollisions-Gläubiger hält irrtümlich den Charterer des gegnerischen Schiffes für dessen Reeder, während der wirkliche Reeder im Ausland seinen Sitz hat. Rücksichtlich der Bestimmung des § 774 HGB. verzichtet der Schiffsgläubiger darauf, das Schiff in Arrest zu legen, sondern läßt es zu, daß das Schiff wieder auf Fahrt geht, da er annimmt, daß ihm nunmehr der kapitalkräftige Charterer persönlich — wenn auch beschränkt in Höhe des Wertes des Schiffsvermögens — haftet. Nach Klagerhebung — vielleicht auch schon vorher — stellt sich heraus, daß Reeder nicht der verklagte Charterer, sondern eine ausländische Reederei ist, so daß § 774 HGB. nicht (jedenfalls nicht direkt) anwendbar ist.

Hier sind allerdings die Interessen des Gläubigers durch Abwälzung der Kosten des Rechtsstreits auf den verklagten Charterer nicht hinreichend geschützt, ja auch eine Passiv-Prozeßstandschaft des Charterers nützt ihm nichts, da daß Schiff seinem Zugriff entzogen ist und der Charterer nicht persönlich haftet. Es bleibt ihm nur die Möglichkeit, im Ausland gegen den Reeder zu klagen. Abgesehen von den Schwierigkeiten einer solchen Klagerhebung besteht alsdann aber die Gefahr, daß ein ausländischer Gerichtshof nicht die gleiche Einstellung gegenüber dem Schiffsgläubigerrecht des deutschen Rechtes hat wie ein hiesiges Gericht.

Hier bestehen zwei Lösungsmöglichkeiten: Entweder man ersetzt in § 774 HGB. die Person des Reeders durch die Person des Schiffsverwenders. Die Bedenken gegen diese Lösung sind an anderer Stelle schon vorgetragen worden[1]. Oder man schafft neben § 774 HGB. eine Norm, die diesen Sonderfall zu erfassen sucht, etwa folgenden Inhalts:

> Hat das Schiff seinen Heimathafen im Ausland und sendet ein inländischer Charterer, der über die Verwendung des Schiffes zu bestimmen hat, das Schiff zu einer neuen Reise in See, so haftet er einem Schiffsgläubiger, der den Charterer ohne grobe Fahrlässigkeit für den Reeder des Schiffes gehalten und deswegen von einer Beschlagnahme des Schiffes abgesehen hat, in Höhe des in § 774 HGB. angegebenen Betrages persönlich. — Stellt sich erst im Prozeß heraus, daß der verklagte Charterer nicht der Reeder des Schiffes ist, so kann der Kläger an Stelle des zunächst geltend gemachten Schiffsgläubigerrechtes ohne Änderung der Klage auf den ihm gemäß S. 1 zustehenden Anspruch übergehen.

Der Charterer wird daraufhin sofort dem Reeder den Streit verkünden und ferner das an den Reeder zu entrichtende Chartergeld entsprechend den eingeklagten Beträgen zunächst zurückhalten. Sofern eine solche Norm eine Benachteiligung desjenigen Charterers, der ein ausländisches Schiff chartert, gegenüber einem anderen bedeutet, der von einem inländischen Reeder ein Schiff in Charter nimmt, so dürfte diese Bestimmung vielleicht die erzieherische Wirkung haben, daß der Frachtunternehmer, der Schiffe chartern will, künftig inländische Schiffe vor ausländischen bevorzugt — eine Folge, die in national-wirtschaftlicher, insbesondere devisen-wirtschaftlicher Hinsicht nur zu begrüßen wäre.

Prozeßrechtliche Normen i. e. S. sind nicht ausreichend; neben sie müßte zur Klärung eine vollstreckungsrechtliche Norm treten, die bestimmt, unter welchen Voraussetzungen die Zwangsversteigerung eines eingetragenen Seeschiffes angeordnet werden darf. Es wird unterschieden werden müssen, ob der Gläubiger — d. i. der aus dem Titel Berechtigte — nur obligatorisch oder dinglich berechtigt ist; im letzteren Falle kann er entweder Schiffshypotheken-Gläubiger oder Schiffsgläubiger sein. Es war oben bereits ausgeführt, daß § 164 ZVG.

[1] S. 160 ff.

eine unzureichende Fassung für die Fälle der obligatorischen Berechtigung aufweist („Eigenbesitz"). Hier wird man richtiger bestimmen, daß die Zwangsversteigerung nur angeordnet werden darf, wenn der Schuldner — d. i. derjenige, gegen den sich der vollstreckbare Titel richtet — Eigentümer und unmittelbarer Besitzer des Schiffes ist; zur Glaubhaftmachung des Eigentums genügt ein Auszug aus dem Schiffsregister.

Für den Schiffshypotheken-Gläubiger sind diese Voraussetzungen zu eng; er muß auch vollstrecken können, wenn der Eigentümer des Schiffes nicht dessen unmittelbarer Besitzer ist, z. B. wenn das Schiff an einen Bare-boat-Charterer vermietet ist. Passivlegitimiert gegenüber der Schiffshypotheken-Klage ist der verpfändende Eigentümer; nicht unbedenklich scheint es mir jedoch zu sein, auf Grund eines solchen Titels ohne weiteres den Eingriff in den Gewaltbereich einer dritten Person, des unmittelbaren Besitzers, zuzulassen. Zu erwägen ist, entweder eine Umschreibung des Titels auf den unmittelbaren Besitzer zuzulassen oder neben dem Leistungsurteil gegen den Eigentümer ein Duldungsurteil gegen den unmittelbaren Besitzer zu verlangen. Läßt man die Umschreibung des Titels zu, so würde die Folge sein, daß die Schiffshypotheken-Klage auch eben so gut gegen den unmittelbaren Besitzer gerichtet werden könnte, ein Ergebnis, das zu mißbilligen ist, weil der unmittelbare Besitzer nicht Pfandschuldner ist und folglich über etwaige Einwendungen des verpfändenden Eigentümers nicht orientiert sein kann. Richtiger erscheint da schon das Erfordernis des Doppeltitels, eine Regelung, die auch sonst in der ZPO. besteht, wenn der Eigentümer des Haftungsobjektes der eigentliche Schuldner ist, während ein anderer das Haftungsobjekt in seiner Gewalt hat, gleichwohl aber dem Gläubiger zur Duldung der Zwangsvollstreckung verpflichtet ist (vgl. §§ 748 II, 737 I, II, 739 ZPO.). Zur Erleichterung des Verfahrens könnte daneben bestimmt werden— die ZPO. sieht eine derartige Möglichkeit leider nicht vor, — daß das Duldungsurteil durch eine schriftliche (oder sonstwie formgebundene) Erklärung des unmittelbaren Besitzers ersetzt werden kann, daß er bereit ist, die Beschlagnahme des Schiffes zu dulden[2].

Wie ist es nun, wenn ein Schiffsgläubiger die Anordnung der Zwangsversteigerung beantragt? Richtet sich der Titel des Gläubigers gegen den Reeder des Schiffes, so bestehen keine Bedenken gegen die Anordnung, wenn der Reeder der alleinige unmittelbare Besitzer des Schiffes ist. Schwierigkeiten ergeben sich, wenn außer dem Reeder ein anderer — ein Charterer, der das Schiff zur Frachtfahrt verwendet — am unmittelbaren Besitze des Schiffes beteiligt ist. Ich bin der Meinung, daß hier von einem besonderen Duldungsurteil gegen den Charterer abgesehen werden kann. Wie bereits ausgeführt wurde[3], ist die Besitz-

[2] Auch in den anderen Fällen, in denen die ZPO. das Erfordernis eines Doppeltitels vorschreibt, erscheint es de lege ferenda wünschenswert, wenn das Duldungsurteil durch eine Erklärung des zur Duldung Bereitwilligen ersetzt werden kann.

[3] Siehe S. 181. Anm. 10.

stellung des vercharternden Reeders derjenigen des Charters überlegen, weil der Reeder durch Änderung der Instruktion an den Kapitän dem Charterer jegliche Einwirkung auf das Schiff entziehen kann.

Problematisch wird die Beurteilung jedoch, wenn der Schiffsgläubiger einen Titel gegen den Schiffsverwender vorlegt. Sofern der Schiffsverwender nach den oben vorgeschlagenen Normen verurteilt worden ist, weil er in Prozeßstandschaft an Stelle des Reeders Passivpartei gewesen ist, kann ohne weiteres von einem besonderen Urteil gegen den Reeder abgesehen werden; auch die ZPO. kennt in den Fällen der Partei kraft Amtes und der Passiv-Prozeßstandschaft nicht das zusätzliche Erfordernis eines weiteren Urteils (vgl. §§ 748 I, 740 ZPO.; das gleiche gilt für den Nachlaß-Verwalter, den Konkurs-Verwalter, auch für den Schiffer nach dem geltenden Recht). — Aber der Schiffsverwender kann auch dann verurteilt werden, wenn kein Fall der Passiv-Prozeßstandschaft vorliegt; das kann aber nur vorkommen, wenn der Beklagte sich unzureichend verteidigt, so daß das Prozeßgericht die Behauptungen des klagenden Schiffsgläubigers als richtig unterstellen muß — Hauptfall: Versäumnisurteil. Auf Grund eines solchen Titels darf das Vollstreckungsgericht die Zwangsversteigerung des Schiffes nicht anordnen; denn das würde einer schweren Verletzung der Interessen des Reeders gleichkommen.

Das würde also dazu führen, daß der Antragsteller in allen Fällen, in denen sich der Titel nicht gegen den wirklichen Reeder des Schiffes richtet, dem Vollstreckungsgericht glaubhaft nachzuweisen hätte, daß ein Fall der Passivprozeßstandschaft des Schiffsverwenders vorgelegen habe; denn aus dem Titel selbst ist dieser Umstand nicht ersichtlich. Da die Gesamtheit der Voraussetzungen jeweils recht umfangreich und dabei auch schwierig glaubhaft zu machen ist, so würde dadurch das Verfahren außerordentlich erschwert werden.

Ich bin daher der Meinung, daß die Anordnung der Zwangsversteigerung lediglich davon abhängig zu machen ist, daß der Schuldner (d. i. derjenige, gegen den sich der Titel richtet) entweder Reeder oder Verwender des Schiffes ist; zur Glaubhaftmachung der Schiffsverwendung genügt es, wenn glaubhaft dargelegt wird, daß der Schuldner am Besitz des Schiffes beteiligt ist oder daß der Reeder das Schiff dem Schuldner zwecks Benutzung zur Verfügung gestellt hat. Sollte einmal der seltene Fall eintreten, daß der Schiffsgläubiger gegen den Schiffsverwender einen Titel erlangt, obgleich der letztere auf Grund der wirklichen Rechtslage nicht passivlegitimiert gegenüber der Schiffsgläubiger-Klage war, so muß der Reeder nach § 771 ZPO. intervenieren, wenn das Vollstreckungsgericht die Zwangsversteigerung anordnet.

Zusammenfassend ergeben sich also folgende vollstreckungsrechtliche Normen:

1. Die Zwangsversteigerung darf nur angeordnet werden, wenn der Schuldner Eigentümer des in seinem unmittelbaren Besitz befindlichen Schiffes ist; zur Glaubhaftmachung des Eigentümers genügt ein Auszug aus dem Schiffsregister.

2. Betreibt der Gläubiger einer Schiffshypothek die Zwangsversteigerung, so ist die Anordnung zulässig, wenn sowohl der Eigentümer als auch der unmittelbare Besitzer zur Duldung der Zwangsvollstreckung des Schiffes verurteilt ist; an Stelle der Verurteilung des unmittelbaren Besitzers genügt dessen öffentlich beglaubigte Erklärung, daß er bereit ist, die Beschlagnahme des Schiffes zu dulden.

3. Betreibt ein Schiffsgläubiger die Zwangsversteigerung, so ist die Anordnung nur zulässig, wenn der Schuldner Reeder des Schiffes ist oder das Schiff zur Seefahrt verwendet; die Reeder-Eigenschaft des Schuldners ist durch den Nachweis glaubhaft gemacht, daß der Kapitän des Schiffes vom Schuldner angestellt ist; zur Glaubhaftmachung der Schiffsverwendung genügt es, wenn glaubhaft dargelegt wird, daß der Schuldner am unmittelbaren Besitz des Schiffes beteiligt ist oder daß der Reeder das Schiff dem Schuldner zur Verfügung gestellt hat.

4. Die Bestimmungen der §§ 164 S. 2 und 3 sowie 165 ff ZVG. bleiben unberührt.

C. Schlußwort.

Die vorstehenden Vorschläge sind ausgearbeitet worden, weil der Verfasser sich darüber im klaren war, daß er sonst leicht dem berechtigten Vorwurf ausgesetzt sein würde, er übe lediglich negative Kritik an Vorschlägen, die von dritter Seite zur Lösung des Reeder-Problems vorgetragen worden sind, ohne selbst einen positiven Beitrag zu leisten. Dabei kommt es dem Verfasser nicht so sehr auf Fassung und Inhalt der Bestimmungen im einzelnen an als vielmehr darauf, einen grundsätzlich anderen Weg der Lösung aufzuzeigen. Nicht die externe und nicht die interne Betrachtungsweise für sich allein führt zum Ziel, sondern beide zusammen. Wer wirklich für den Schiffahrtsbetrieb verantwortlich ist, das kann nicht ein Außenstehender beurteilen. Wenn mithin der Reeder nach innerbetrieblichen Gesichtspunkten zu bestimmen ist, so bedarf doch anderseits der Außenstehende des Schutzes, wenn er infolge des fehlenden Einblicks sich in der Person des Reeders irrt. Dabei hat der Verfasser sich bemüht, nach Möglichkeit an die bestehenden Auffassungen der Schiffahrtspraxis und der Rechtsprechung anzuknüpfen. Besonders aber ist jener Rechtsentwicklung Rechnung getragen worden, die de lege lata bereits im Wege freier Rechtsfindung anerkannt werden kann, die in dem noch nicht in Kraft getretenen Zwischengesetz vom 10. 8. 1937 grundsätzlich anerkannt worden ist, die aber auch im künftigen Seerecht als bedeutsamer Fortschritt anerkannt werden sollte: Die klare T r e n n u n g von R e e d e r und V e r f r a c h t e r.

In der Nov. Valent. XXVIII § 3 findet sich der Satz: „Ubi certus fructus est, illic studiosius laborare delectat.“ Bei Dr.-Dissertationen ist es fast immer umgekehrt: Ihre einzige Frucht besteht meist in der Verleihung des „Doctor iuris“, ihr weiteres Schicksal besteht darin, daß sie in Dissertationen-Sammlungen eingereiht werden und dort ungelesen dem Staub der Vergessenheit anheimfallen. Die allein erstrebenswerte Frucht, die Wissenschaft zu bereichern, bleibt ihnen in der Regel versagt. Und dennoch:

Etiamsi fructus incertus est,
tamen studiosius laborare delectat.

Anlage I.

Auszüge aus Schreiben der
BALTIC AND INTERNATIONAL MARITIME CONFERENCE
vom 9. 2., 11. 2. und 23. 2. 1939
an den Verfasser.

. . . .

Die Baltime-Charter wurde 1919 umgearbeitet. Es saß ein Revisionskomité, das sich nur mit dieser Sache beschäftigte. Das Komité hielt verschiedene Sitzungen ab.

Aus den Protokollen geht hervor, daß in bezug auf Klausel 14 der „Baltime 1912" beschlossen wurde, eines der Mitglieder zu beauftragen, die negative „Negligence"-Klausel in eine positive, sogenannte „Responsibility Clause" umzuarbeiten.

Der betreffende Herr hat daraufhin einen neuen Wortlaut ausgearbeitet und bei einer der folgenden Sitzungen vorgelegt. Dieser Vorschlag wurde mit einigen kleinen Änderungen von dem Komité akzeptiert.

. . . Ich möchte behaupten, daß bei den Besprechungen die Frage über Verantwortung in Kollisionsfällen überhaupt nicht erörtert worden ist.

Der Herr, der s. Zt. die Abänderungen vorgeschlagen hat, ist noch immer im Leben, und da ich meine, daß er besser als jemand anderes sagen können sollte, wie der von Ihnen berührte Punkt ausgelegt werden soll, habe ich mich an ihn gewandt.

. . . . Ich kann danach ausdrücklich bestätigen, daß man bei der Neugestaltung der Klausel 14 der „Baltime" 1912 in Klausel 12 der „Baltime" 1920 keine sachliche Abänderung beabsichtigt hat. Außerdem kann ich bestätigen, daß diese Klausel sich nur auf Schäden der eigenen Ladung und Verzögerung des eigenen Schiffes bezieht; jedenfalls ist dieses die Absicht der Verfasser der Charter gewesen, und soweit mir bekannt, ist es auch die in der Praxis geteilte und gefolgte Auffassung.

Hiernach wäre zu schließen, daß in Kollisionsfällen das zeitgecharterte Schiff[1] für eventuelle Schäden oder Verluste des fremden Schiffes oder dessen Ladung normalerweise aufzukommen habe, und daß es nicht beabsichtigt gewesen ist, daß Klausel 12 der „Baltime" 1920 hierin etwa ändern oder abschwächen sollte.

. . . . In der Praxis ist es so, daß wenige Reeder daran denken würden, in Kollisionsfällen auf den Zeitcharterer zurückzugreifen. Mit anderen Worten, ich meine, in der Praxis entsteht kein Zweifel über die Auslegung der Klausel 12 der Baltime 1920. Deshalb ziehe ich es vor, die Sache vorläufig nicht in unserem Monats-Zirkular zu berühren, denn dies könnte leicht nur mit sich führen, daß die Reeder und Schiffsmakler, die unser Blatt lesen, unnütz alarmiert werden.

. . . . gez. H. Steuch, Manager.

---

1 Anmerkung des Verfassers: Gemeint ist offensichtlich der vercharternde Schiffseigentümer (= Reeder).

SCHRIFTTUM.

A. Lehrbücher.

Abbott-Aspinall, A treatise of Law relating the Merchant Ships and Seaman, 14. ed. London 1901.
Bacmeister, See- und Binnenschiffahrtsrecht, Hamburg 1927.
Boyens, Das deutsche Seerecht, 2 Bde., Leipzig 1897/1901.
Carver, A treatise on the Law relating to the Carriage of Goods by Sea, 7. ed. by Henderson and Cole, London 1925.
Cleveringa, Het nieuwe Zeerecht, Zwolle 1927.
Cosack, Handelsrecht, Lehrbuch 10. und 11. Auflage, Stuttgart 1923.
van den Dries, Nederlandsch Zeerecht, Zwolle 1926.
Enneccerus, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, I. Bd. 13. Bearb. v. Nipperdey, Marburg 1931. II. Bd. 12. Bearb. v. Lehmann, Marburg 1932. III. Bd. 9. Bearb. v. M. Wolff, Marburg 1932.
Giercke, J. v. Handelsrecht und Schiffahrtsrecht, 4. Auflage, Berlin-Leipzig 1933.
Maclachlan, A treatise on the Law of Merchant Shipping, 7. ed. by de Hart and Buckmill, London 1932.
Mittelstein, Das Recht der Binnenschiffahrt, in Ehrenb. Handb. Bd. VII, 1, Leipzig 1918.
Müller-Erzbach, Das deutsche Handelsrecht, 3. Auflage, Berlin 1928.
Pappenheim, Handbuch des Seerechts (I. Bd. von Wagner, 1884), II. Bd. Leipzig 1906, III. Bd. Leipzig 1918.
Sieveking, Das deutsche Seerecht, Hamburg 1907.
Sohm, Institutionen, Lehrbuch, 7. Auflage, Leipzig 1898.
Wüstendörfer, Das Seeschiffahrtsrecht, in Ehrenb. Handb. Bd. VII, 2, Leipzig 1923.

B. Kommentare.

Baumbach, Zivilprozeßordnung, 12. Auflage, München-Berlin 1936.
— Handelsgesetzbuch, 2. Auflage, Berlin 1933.
Brodmann, Buch IV, Seehandelsrecht, in Borchardt: Die Handelsgesetze des Erdballs, Bd. XIII, Abt. 2, Mitteleuropa II, Berlin 1911.
— Sachenrecht, in Planck: Das Bürgerliche Gesetzbuch, Bd. III, 4. Auflage, 1920.
Jaeckel-Güthe, Zwangsversteigerungsgesetz, 6. Auflage, 1929.
Kober, Sachenrecht, in Staudinger: Das Bürgerliche Gesetzbuch, Bd. III, 9. Auflage, 1926.
Leo, Seehandelsrecht, München 1902.
Mittelstein, Deutsches Binnenschiffahrtsrecht, 7. Auflage, Leipzig 1903.
Reichsgerichtsräte, III. Bd. Sachenrecht, 6. Auflage, Berlin-Leipzig 1928.
Ritter, Das Recht der Seeversicherung, Komm. z. d. ADSVB., 1922.
Schaps, Das deutsche Seerecht, I. Bd. 2. Auflage (Mittelstein-Sebba), 1920.
Stein-Jonas, Zivilprozeßordnung, 2 Bde. 15. Auflage.

C. Systematische Darstellungen, Abhandlungen, Aufsätze.

Boyens, Gutachten über die Haftung des Reeders für die Besatzung (in den Verhandlungen d. 28. deutschen Juristentages, 1905, S. 42 ff.).
— Gesetzlicher Schutz für Ansprüche aus Konnossement (in ZfHR. 86 — 1923 — S. 449 ff.).

Brodmann, Kritische Betrachtungen über die neuesten Vorschläge zur Seerechtsvereinheitlichung (in ZfHR. 59 — 1907 — S. 201 ff.).
— Die Beschränkung der Haftung des Reeders (in Krit. Viertelj. Zeitschr. 64, S. 279).
— Die Beschränkung der Haftung des Reeders ... (in ZfHR. 64, S. 242 ff., — 1909 —).
— Die Grundlagen der Haftung aus dem Konnossement (in Hans. RZ. 1918 Beih. 3 S. 121 ff.).
Dalberg, Dienstverschaffungsverträge (in JW. 1911/140 ff.).
Droege, Die Haftung des Reeders beim Unterfrachtvertrag (in Hansa 1927, S. 645 ff.).
— Rechtspolitische Gesichtspunkte zur Rechtserneuerung (in NS.-Handb. 1934, S. 1273).
Eckhardt, Probleme des Zeitchartervertrages (in der Festschr. f. Pappenh. Breslau 1932, S. 74 ff.).
Gütschow, Schiffsmiete, Charter- und Frachtvertrag (in Mitteil. d. Vereins f. internat. Seerecht, Hamburg 1909).
— Die Reform und Vereinheitlichung des Seerechts durch Rückkehr zum allgemeinen Frachtrecht, Hamburg 1911.
— Zur Rechtslehre vom Konnossement (in Zeitschr. f. d. ges. Vers.-Wiss. 1913, S. 361 ff.).
— Das Ziel der Entwicklung des Seerechts (in Hans. RZ. 1924, S. 167 ff.).
— Die Haager Regeln (in Hans. RZ. 1924, S. 887 ff. und S. 929 ff.).
— Internationales Seefrachtrecht (in Hans. RZ. 1925, S. 547 ff.).
— Arten des Seefrachtvertrages (in Hans. RZ. 1925, S. 755 ff.).
Heyck, Die Rechtsstellung des Empfängers beim Seefrachtvertrag (in Leipz rechtswissensch. Studien, Heft 48 — 1930 —).
Hoeniger, Die gemischten Verträge in ihren Grundformen, 1910.
Janssen, Die Zeitcharter (in Leipz. rechtswissensch. Studien, Heft 6 — 1923 —).
Knitschky, Das vertragsmäßige Schiffspfandrecht (in Gruch. 45, S. 782 ff.).
Leo, Ausrüster und Charterer (in Leipz. Zeitschr. 1910, Sp. 898).
— Die Frage des Receptum im Seerecht (in Hans. RZ. 1925, S. 417 ff.).
— Die neuere Rechtsprechung auf dem Gebiete des Seefrachtrechts (in Schiff.-Jahrb. 1928, S. 131 ff.).
Lion, Chartervertrag (in Schlegelbergers rechtsvergl. Handwörterbuch, Berlin 1929).
Lindenmaier, Das Gesetz zur Änderung von Vorschriften des Handelsgesetzbuches über Seefrachtrecht (in Zeitschr. d. Akad. f. d. R. 1937, S. 530 ff.).
Mittelstein, Gutachten über die Haftung des Reeders für die Besatzung (in den Verhandlungen zum 28. deutschen Juristentag 1905, S. 287 ff.).
— Konnossement und Ladeschein (in Hans. RZ. 1918, Beih. 3 S. 134 ff.).
— Die Miete, 4. Auflage, 1932.
Möller, Umbruch des Seefrachtrechtes (in Hans. RGZ. 1937 A, S. 406 ff.).
Müller, Seeuntüchtigkeit und technische Bedienung (management) des Schiffes nach der Seefrachtrechtsnovelle vom 10. 8. 1937 (in Hans. RGZ. 1937 A, S. 371 ff.).
Rehme, Geschichtliche Entwicklung der Haftung des Reeders, Stuttgart 1891.
Riezler, Venire contra factum proprium, 1912.
Schütze, Haftet der Linienreeder für Konnossemente bei Zeitcharter ....? (in Hans. RZ. 1919, S. 568 ff.).
Scrutton, The Contract of Affreightment as expressed in Charterparties and Bills of Lading, 12. ed. London 1925.
Sieveking, Die Haager Regeln in englischer Beleuchtung (in Hans. RZ. 1923, S. 316 ff.).
— Internationale Bestrebungen zur Vereinheitlichung des Seefrachtrechtes (in Hans. RZ. 1921, S. 945 ff.).
— Die Vereinheitlichung des Seerechtes (in Schiff.-Jahrb. 1926, S. 48 ff.).
— Die Brüsseler Seerechtskonferenz 1926 (in JW. 1926, S. 1309).

Spiliopoulos, Rechtsfragen des Chartervertrages, rechtsvergleichend dargestellt in ZfHR. 98, S. 98 ff.).
Weibgen, Der Zeitchartervertrag (in ZfHR. 99, S. 289 ff.).
Wüstendörfer, Studien zur modernen Entwicklung des Seefrachtvertrages, Teil I und II Dresden 1905, Teil III Dresden 1909.
— Die Ziele der Seerechtsentwicklung .... (in Hans. GZ. 1908 Beibl. S. 1 ff.).
— Die deutsche Rechtsprechung am Wendepunkt (in Arch. f. ziv. Pr. Bd. 110 — 1913 — S. 219 ff.).
— Die rechtliche Behandlung des Charter-Konnossementes (in Hans. RZ. 1920, S. 347).
— Die Haager Regeln von 1922 (in Schiff.-Jahrb. 1924, S. 30 ff.).
— The Hague Rules 1923, Heft 2 der Überseestudien.
— Das Problem der hinkenden Speziesschuld (in ZfHR. 88 — 1926 — S. 241 ff.).
— Das Seeschiffsregister als Flaggenregister, Handelsregister und Hypothekenbuch (in ZfHR. 81, S. 35 ff.).
— Die kommende Reform des deutschen Seerechts (in JW. 1927, S. 1059 ff.).
— Rechtsgestaltung des überseeischen Luftverkehrs (in Arch. f. Luftrecht Bd. I — 1931 — S. 205).
— Leitgedanken für die Seerechtserneuerung (in Jahrb. d. Akad. f. d. R. 1933/34, S. 56 ff.).
— Auf dem Wege zur Erneuerung des deutschen Seerechts (in Zeitschr. d. Akad. f. d. R. 1934, S. 220 ff.).
— Die Neugestaltung des deutschen Seerechts (in Zeitschr. d. Akad. f. d. R. 1935, S. 265 und 940).
— Tatsachen und Gedanken zum künftigen deutschen Seerecht (in Annuario di Diritto Comparato e di Studi Legislativi — Vol. XIII, Fasc. 20).

D. Besprechungen und Berichte.

Boyens, Bespr. v. Wüstendörfers Studien (in ZfHR. 58, S. 322 ff.).
— Bespr. und Pappenheims Handbuch des Seerechts (in ZfHR. 61, S. 251).
— Bespr. v. Sievekings Seerecht (in ZfHR. 63, S. 325 ff.).
— Bespr. v. Wüstendörfers Studien Bd. II (Teil 3 und 4) (in ZfHR. 73, S. 517).
— Bespr. v. Pappenheims Handbuch Bd. III (in ZfHR. 86, S. 220).
Brodmann, Bespr. v. Wüstendörfers Studien (in Krit. Viertelj. Zeitschr. 48, S. 76 ff.).
Leo, Bericht über die Sitzung d. Ges. Hamb. Juristen am 22. 2. 23 (in Hans. RZ. 1923, S. 319).
Mittelstein, Bespr. v. Pappenheims Handbuch Bd. III (in Hans. RZ. 1919, S. 102 ff.).
— Bespr. v. Wüstendörfers The Hague Rules (in Hans. RZ. 1923, S. 757 ff.).
Ritter, Bespr. v. Pappenheims Handbuch Bd. III (in Arch. f. Bürgerl. R. 43, S. 459).
Schaps, Bespr. v. Cohens. Diss. Der § 662.. (in Jahrb. d. deutschen R. 1916, S. 669).
— Bespr. v. Gütschows Reform (in Jahrb. d. deutschen R. 1912, S. 579).
Sievers, Bespr. v. Wüstendörfers Studien I (in Gruchot 50, S. 453 ff.).
Wüstendörfer, Bespr. v. Janssens Zeitcharter (in JW. 1925, S. 1250).

E. Dissertationen.

Bacmeister, Diedrich, Probleme der Zeitcharter, Göttingen 1935.
Claussen, Die Schiffsmiete, Leipzig 1910.
Cohen, Der § 662 im modernen Charterverkehr, Leipzig 1916.
Densch, Vereinheitlichung der Verkehrshaftpflicht, Hamburg 1935.
Dusendschön, Der sogen. Deuzeit-Frachtvertrag als Chartermiete, Hamburg 1926.
Framheim, Das Anvertrauen der Schiffsführung, Kiel 1929.
Hasselmann, Der Schiffsmakler in Hamburg, Göttingen 1913.
Herb, Der Schutz des guten Glaubens beim Erwerb von dinglichen Rechten im deutschen Seerecht, Jena 1934.
Isernhagen, Der Ausrüster, Göttingen 1931.
Lissey, Die Schiffsgläubigerrechte im See- und Binnenschiffahrtsrecht, Heidelberg 1934.

Oboussier, Die Sicherungsrechte des Verfrachters im deutschen und englischen Seeschiffahrtsrecht, Hamburg 1934.
Ried, Der Zeitcharterer als Reeder, Hamburg 1937.
Schlenzka, Die sachenrechtlichen Streitfragen des Konnossementsrechtes, Frankfurt a. M. 1934.
Schröder, Der Dienstverschaffungsvertrag, Rostock 1914.
Wähmann, Die gesetzliche Vertretungsmacht des Schiffers im Seerecht, Leipzig 1911.

F. Gesetzesentwürfe und -begründungen.

Entwurf eines Handelsgesetzbuches für die Preußischen Staaten nebst Motiven, Berlin 1857.
Entwurf eines HGB. nebst dem Entwurf eines Einführungsgesetzes und einer Denkschrift, Berlin 1897.
Materialien zum Handelsgesetzbuch für das Deutsche Reich und dem Einführungsgesetz, Berlin 1897.
Motive zum Zwangsversteigerungsgesetz.
Protokolle der Kommission zur Beratung eines allgemeinen deutschen HGB., Bd. IV—VIII, Würzburg 1860—1863, herausgegeben von Lutz.

LEBENSLAUF.

Ich, Carl-Heinz Lüders, wurde am 5. Dezember 1913 in Posen als Sohn des preuß. Offiziers im Gr. Generalstab Major Carl Lüders und seiner Ehefrau Carla, geb. Meincke, geboren. Mein Vater fiel 1915 in Litauen. Meine Mutter zog daraufhin mit meinem älteren Bruder und mir in ihre Heimatstadt Hamburg, wo ich aufgewachsen bin. Ich besuchte die Gelehrtenschule des Johanneums und machte hier Ostern 1932 mein Abitur. Auf Anraten meines Stiefvaters, des Hamburger Rechtsanwalts Dr. W. Botsch, wandte ich mich alsdann dem Studium der Rechts- und Staatswissenschaften zu. Ich studierte vier Semester in Marburg und vier Semester in Hamburg, um im Mai 1937 das Referendar-Examen am Hanseatischen Oberlandesgericht mit „lobenswert" zu bestehen. In der Zwischenzeit bin ich 1934 meiner Arbeitsdienstpflicht nachgekommen, habe ein Jahr bei der Artillerie in Braunschweig gedient und bin nach einigen weiteren Übungen zum Leutnant d. Res. ernannt worden. Nachdem ich zunächst einige Jahre in der SA gewesen bin, betätige ich mich seit drei Jahren als HJ-Führer auf dem Gebiet der weltanschaulichen Schulung.